



Premio “Tribunal Constitucional” 2013

---

CONTROL CONSTITUCIONAL,  
JUDICIAL Y ÉTICO  
DE LOS PARLAMENTARIOS

HERNÁN JAVIER CASTILLO BARRERA

RAIMUNDO MENESES COSTADOAT

Premio “Tribunal Constitucional” 2013

---





Premio “Tribunal Constitucional” 2013

---

CONTROL CONSTITUCIONAL,  
JUDICIAL Y ÉTICO  
DE LOS PARLAMENTARIOS

HERNÁN JAVIER CASTILLO BARRERA  
RAIMUNDO MENESES COSTADOAT

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL  
Teléfono [56-2] 721 92 00 • Fax [56-2] 721 93 03  
Apoquindo N° 4.700, Las Condes, Santiago de Chile  
secretaria@tcchile.cl  
www.tcchile.cl

CUADERNOS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Inscripción N°  
Derechos Reservados  
Diciembre de 2013

Director de Publicaciones  
Cristián García Mechsner

Primera edición  
300 ejemplares

Diseño e impresión  
versión | producciones gráficas Ltda.

# ÍNDICE

---

<b>PRESENTACIÓN</b> .....	19
<b>AGRADECIMIENTOS</b> .....	23
<b>PRÓLOGO</b> .....	25
<b>RESUMEN</b> .....	29
<b>INTRODUCCIÓN</b> .....	31
<b>CAPÍTULO 1</b>	
<b>CONTROL CONSTITUCIONAL</b> .....	43
<b>1.1 CONTROL CONSTITUCIONAL Y PROHIBICIONES PARLAMENTARIAS</b> .....	43
<b>1.2 REQUISITOS HABILITANTES O DE ELEGIBILIDAD, O INHABILIDADES ABSOLUTAS, PARA ACCEDER A LOS CARGOS PARLAMENTARIOS</b> .....	52
1.2.1 Concepto de requisitos habilitantes o de elegibilidad, o inhabilidades absolutas .....	52
1.2.2 Momento en que deben cumplirse los requisitos habilitantes o de elegibilidad, o inhabilidades absolutas, y efectos de su incumplimiento .....	53
1.2.3 Finalidad de los requisitos habilitantes o de elegibilidad, o inhabilidades absolutas.....	55
1.2.4 Antecedentes históricos de los requisitos habilitantes o de elegibilidad, o inhabilidades absolutas .....	56
1.2.5 Requisitos habilitantes o de elegibilidad, o inhabilidades absolutas en Chile .....	58
1.2.5.1 Requisitos habilitantes o de elegibilidad, o inhabilidades absolutas para ocupar el cargo de diputado en Chile .....	59
a) Ser ciudadano con derecho a sufragio.....	60
b) Tener cumplidos veintiún años de edad.....	63
c) Haber cursado la enseñanza media o equivalente .....	64
d) Tener residencia en la región a que pertenezca el distrito electoral correspondiente durante un plazo no inferior a dos años, contado hacia atrás desde el día de la elección .....	69

1.2.5.2	Requisitos habilitantes o de elegibilidad, o inhabilidades absolutas para ocupar el cargo de senador en Chile .....	76
1.2.6	Requisitos habilitantes o de elegibilidad, o inhabilidades absolutas en el Derecho comparado .....	78
1.2.6.1	Reino de España.....	79
1.2.6.2	Estados Unidos Mexicanos .....	81
1.2.6.2.1	Inhabilidades absolutas para acceder al cargo de diputado en México .....	81
1.2.6.2.2	Inhabilidades absolutas para acceder al cargo de senador en México.....	83
1.2.6.2.3	Inhabilidades absolutas para acceder a cargos parlamentarios en México, establecidas por otros textos legales.....	83
1.2.6.3	Estados Unidos de América .....	83
1.2.6.3.1	Inhabilidades absolutas para acceder al cargo de representante en Estados Unidos .....	83
1.2.6.3.2	Inhabilidades absolutas para acceder al cargo de senador en Estados Unidos.....	84
1.2.6.4	República de Francia.....	84
1.2.6.4.1	Inhabilidades absolutas para acceder al cargo de diputado en Francia.....	85
1.2.6.4.2	Inhabilidades absolutas para acceder al cargo de senador en Francia.....	86
1.2.6.5	República Federal de Alemania .....	86
1.2.6.6	República de Italia .....	88
1.2.6.6.1	Inhabilidades absolutas para acceder al cargo de diputado en Italia.....	88
1.2.6.6.2	Inhabilidades absolutas para acceder al cargo de senador en Italia.....	88
1.2.6.7	Confederación Suiza .....	89
1.2.6.7.1	Inhabilidades absolutas para acceder al cargo de diputado del Consejo Nacional en Suiza.....	89
1.2.6.7.2	Inhabilidades absolutas para acceder al cargo de miembro del Consejo de los Estados en Suiza.....	89
1.2.7	El control previo de los requisitos habilitantes o de elegibilidad, o inhabilidades absolutas en Chile .....	90
<b>1.3</b>	<b>CAUSALES DE INELEGIBILIDAD, INHABILIDADES RELATIVAS O INHABILIDADES PROPIAMENTE TALES, PARA ACCEDER A LOS CARGOS PARLAMENTARIOS .....</b>	<b>93</b>
1.3.1	Concepto de causal de inelegibilidad, inhabilidad relativa o inhabilidades propiamente tales.....	93

1.3.2 Sanción y efectos que producen las causales de inelegibilidad, inhabilidades relativas o inhabilidades propiamente tales .....	95
1.3.3 Finalidad de las causales de inelegibilidad, inhabilidades relativas o inhabilidades propiamente tales.....	96
1.3.4 Antecedentes históricos de las causales de inelegibilidad, inhabilidades relativas o inhabilidades propiamente tales .....	96
1.3.5 Causales de inelegibilidad, inhabilidades relativas o inhabilidades propiamente tales en Chile .....	97
a) Los ministros de Estado.....	98
b) Los intendentes, los gobernadores, los alcaldes, los miembros de los Consejos regionales, los concejales y los subsecretarios .....	99
c) Los miembros del Consejo del Banco Central .....	102
d) Los magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia y los jueces de letras; los miembros del Tribunal Constitucional, del Tribunal Calificador de Elecciones y de los Tribunales Electorales Regionales .....	102
e) El contralor general de la República.....	104
f) Los Comandantes en Jefe del Ejército, de la Armada y de la Fuerza Aérea, el General Director de Carabineros, el Director General de la Policía de Investigaciones y los oficiales pertenecientes a las Fuerzas Armadas y a las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública .....	104
g) Las personas que desempeñan un cargo directivo de naturaleza gremial o vecinal .....	106
h) Las personas naturales y los gerentes o administradores de personas jurídicas que celebren o caucionen contratos con el Estado.....	108
i) El Fiscal Nacional, los fiscales regionales y los fiscales adjuntos del Ministerio Público .....	111
1.3.6 Plazos exigidos para no estar afecto a las causales de inelegibilidad, Inhabilidades relativas o inhabilidades propiamente tales, y efecto que produce en el candidato el no resultar electo.....	111
1.3.7 Causales de inelegibilidad, inhabilidades relativas o inhabilidades propiamente tales en el Derecho comparado .....	112
1.3.7.1 Reino de España.....	112
1.3.7.2 Estados Unidos Mexicanos .....	115
1.3.7.3 Estados Unidos de América .....	117
1.3.7.4 República de Francia.....	119
1.3.7.5 República Federal de Alemania .....	120
1.3.7.6 República de Italia .....	122
1.3.7.7 Confederación Suiza .....	124



<b>1.4 INCOMPATIBILIDADES A LAS QUE ESTÁN SOMETIDOS LOS PARLAMENTARIOS.....</b>	<b>124</b>
1.4.1 Concepto de incompatibilidad parlamentaria .....	124
1.4.2 Sanción y efecto de las incompatibilidades parlamentarias.....	126
1.4.3 Finalidad de las incompatibilidades parlamentarias .....	126
1.4.4 Antecedentes históricos de las incompatibilidades parlamentarias.....	127
1.4.5 Incompatibilidades parlamentarias en Chile .....	128
a) Incompatibilidad entre los cargos de diputados y senadores entre sí....	129
b) Incompatibilidad del cargo de diputado o senador con todo empleo o comisión retribuidos con fondos del Fisco, de las municipalidades, de las entidades fiscales autónomas, semifiscales o de las empresas del Estado o en las que el Fisco tenga intervención por aportes de capital, y con toda otra función o comisión de la misma naturaleza .....	132
b.1) Alcance de la incompatibilidad tratada y excepción sobre los empleos docentes .....	141
b.2) Término de esta incompatibilidad .....	142
c) Incompatibilidad del cargo de diputado o senador con las funciones de directores o consejeros, aun cuando sean ad honorem, en las entidades fiscales autónomas, semifiscales o en las empresas estatales, o en las que el Estado tenga participación por aporte de capital .....	142
1.4.6 Incompatibilidades parlamentarias en el Derecho comparado .....	143
1.4.6.1 Reino de España.....	144
1.4.6.2 Estados Unidos Mexicanos .....	148
1.4.6.3 Estados Unidos de América .....	150
1.4.6.4 República de Francia.....	150
1.4.6.5 República Federal de Alemania .....	156
1.4.6.6 República de Italia .....	157
1.4.6.7 Confederación Suiza .....	161
<b>1.5 INCAPACIDADES A LAS QUE ESTÁN SOMETIDOS LOS PARLAMENTARIOS.....</b>	<b>164</b>
1.5.1 Concepto de incapacidad parlamentaria .....	164
1.5.2 Sanción que producen las incapacidades parlamentarias.....	165
1.5.3 Finalidad de las incapacidades parlamentarias.....	166
1.5.4 Antecedentes históricos de las incapacidades parlamentarias.....	166
1.5.5 Incapacidades parlamentarias en Chile .....	167
1.5.5.1 Límites de exigibilidad en el tiempo de las incapacidades parlamentarias.....	168

1.5.5.2	Alcance de las causales de incapacidad.....	170
1.5.5.3	Excepciones a las incapacidades, incompatibilidades sobrevinientes propiamente tales.....	171
1.5.5.4	Otra incapacidad indicada en la Constitución.....	173
1.5.6	Incapacidades parlamentarias en el Derecho comparado.....	173
1.5.6.1	Reino de España.....	174
1.5.6.2	Estados Unidos Mexicanos .....	175
1.5.6.3	Estados Unidos de América .....	175
1.5.6.4	República de Francia.....	175
1.5.6.5	República Federal de Alemania .....	176
1.5.6.6	República de Italia .....	176
1.5.6.7	Confederación Suiza .....	176
<b>1.6</b>	<b>CESACIÓN EN EL CARGO PARLAMENTARIO .....</b>	<b>176</b>
1.6.1	Concepto de cesación en el cargo parlamentario .....	177
1.6.2	Efecto que producen las causales de cesación en el cargo .....	177
1.6.3	Finalidad de la cesación en el cargo parlamentario.....	177
1.6.4	Antecedentes históricos de las causales de cesación en el cargo .....	178
1.6.5	Cesación en el cargo parlamentario en Chile.....	178
	a) Conclusión del período del mandato .....	179
	b) Muerte del parlamentario .....	180
	c) Sanción a un parlamentario por participación en hechos que motiven la declaración de inconstitucionalidad de un partido político, movimiento, u organización .....	180
	d) Incompatibilidades sobrevinientes .....	181
	e) Ausencia del parlamentario .....	182
	f) Celebración o caución de contratos con el Estado.....	185
	g) Actuación del parlamentario como procurador o agente en gestiones particulares de carácter administrativo, en la provisión de empleos públicos, consejerías, funciones o comisiones de similar naturaleza.....	188
	h) Aceptación del parlamentario de ser director de banco o de alguna sociedad anónima, o el ejercicio de cargos de similar importancia en estas actividades .....	192
1.6.5.1	Situación particular del inciso tercero del artículo 60 de la Constitución.....	197
	i) Actuar el parlamentario como abogado o mandatario en cualquier clase de juicio.....	199

j) Ejercitar el parlamentarismo cualquier influencia ante las autoridades administrativas o judiciales en favor o representación del empleador o de los trabajadores en negociaciones o conflictos laborales, sean del sector público o privado, o que intervengan en ellos ante cualquiera de las partes, y la actuación o intervención de los parlamentarios en actividades estudiantiles, cualquiera que sea la rama de la enseñanza, con el objeto de atentar contra su normal desenvolvimiento .....	206
k) Parlamentario que de palabra o por escrito incite a la alteración del orden público o propicie el cambio del orden jurídico institucional por medios distintos de los que establece la Constitución, o que comprometa gravemente la seguridad o el honor de la Nación .....	212
l) Pérdida sobreviniente de algún requisito de elegibilidad o inhabilidad absoluta, o incurrir en alguna de las causales de inhabilidad relativa o inhabilidad propiamente tales .....	216
m) Renuncia de los parlamentarios por enfermedad grave.....	216
<b>1.6. EFECTO PARTICULAR DE LAS CAUSALES DE CESACIÓN EN EL CARGO.....</b>	<b>220</b>
1.6.7 Cesación en el cargo en el Derecho comparado.....	221
1.6.7.1 Reino de España.....	221
1.6.7.2 Estados Unidos Mexicanos .....	222
1.6.7.3 Estados Unidos de América .....	228
1.6.7.4 República de Francia.....	230
1.6.7.5 República Federal de Alemania .....	232
1.6.7.6 República de Italia .....	234
1.6.7.7 Confederación Suiza .....	235
<b>1.7 INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES PARLAMENTARIAS INDICADAS EN LEYES ESPECIALES .....</b>	<b>235</b>
<b>1.8 PROCEDIMIENTO DE CONTROL DE LAS PROHIBICIONES PARLAMENTARIAS Y LAS RENUNCIAS AL CARGO CONTEMPLADO EN CHILE.....</b>	<b>237</b>
1.8.1 Descripción del procedimiento para conocer de las inhabilidades, incompatibilidades y las causales de cesación en el cargo parlamentario.....	239
1.8.2 Descripción del procedimiento para conocer de la renuncia al cargo parlamentario.....	241

<b>CAPÍTULO 2</b>	
<b>CONTROL JUDICIAL DE LA CONDUCTA PARLAMENTARIA</b> .....	243
<b>2.1 CONTROL JUDICIAL Y PRERROGATIVAS PARLAMENTARIAS</b> .....	243
<b>2.2 INMUNIDADES PARLAMENTARIAS</b> .....	245
2.2.1 Concepto de inmunidades parlamentarias .....	245
<b>2.3 INVIOABILIDAD PARLAMENTARIA</b> .....	247
2.3.1 Concepto de inviolabilidad parlamentaria.....	247
2.3.2 Antecedentes históricos de la inviolabilidad parlamentaria.....	248
2.3.3 Inviolabilidad parlamentaria en Chile .....	251
2.3.4 Consagración constitucional de la inviolabilidad parlamentaria.....	255
2.3.5 Jurisprudencia frente a la inviolabilidad parlamentaria .....	259
2.3.6 Límites administrativos a la inviolabilidad parlamentaria .....	261
2.3.7 Delitos relacionados con la inviolabilidad parlamentaria .....	262
2.3.7.1 La injuria.....	264
2.3.7.1.1 Clasificación y penas correspondientes a la injuria.....	265
2.3.7.1.2 Excepción de veracidad en la injuria .....	266
2.3.7.2 La calumnia.....	267
2.3.7.2.1 Penas correspondientes a la calumnia .....	268
2.3.7.2.2 Excepción de veracidad en la calumnia .....	269
2.3.7.3 Reglas comunes de la injuria y la calumnia .....	269
2.3.7.4 Importancia de las condenas por injurias y calumnias .....	270
2.3.8 Inviolabilidad en el Derecho comparado.....	272
2.3.8.1 Reino de España.....	272
2.3.8.2 Estados Unidos Mexicanos .....	274
2.3.8.3 Estados Unidos de América .....	275
2.3.8.4 República de Francia.....	277
2.3.8.5 República Federal de Alemania .....	287
2.3.8.6 República de Italia .....	281
2.3.8.7 Confederación Suiza .....	282
<b>2.4 FUERO PARLAMENTARIO</b> .....	287
2.4.1 Concepto de fuero parlamentario.....	287
2.4.2 Antecedentes históricos del fuero parlamentario .....	289
2.4.3 Fuero parlamentario en Chile.....	292
2.4.4 Consagración constitucional del fuero parlamentario .....	294
2.4.5 Procedimiento de desafuero y sus efectos.....	307
2.4.5.1 Objetivo y finalidad del desafuero.....	307

2.4.5.2	Naturaleza del desafuero .....	308
2.4.5.3	La acción penal y el desafuero .....	309
2.4.5.3.1	Clasificación de las acciones penales .....	309
2.4.5.3.1.1	Regulación del desafuero en presencia de delito de acción penal pública .....	310
2.4.5.3.1.1.1	La interpretación del inciso segundo del artículo 416 del Código Procesal Penal y su problemática .....	311
2.4.5.3.1.2	Regulación del desafuero en presencia de delitos de acción penal privada.....	316
2.4.5.3.1.2.1	La interpretación del inciso tercero del artículo 416 del Código Procesal Penal y su problemática .....	317
2.4.5.4	Actuaciones o diligencias de investigación y desafuero .....	327
2.4.5.5	Formación de causa.....	238
2.4.5.5.1	Requisitos o parámetros a analizar para dar lugar a la formación de causa.....	330
2.4.5.6	Situación de flagrancia en el delito y desafuero .....	334
2.4.5.7	Apelación en el procedimiento de desafuero .....	335
2.4.5.8	Efectos de la sentencia firme que rechaza la solicitud de desafuero.....	364
2.4.5.9	Efectos de la sentencia firme que concede el desafuero .....	364
2.4.5.10	Delito asociado al incumplimiento de las normas sobre fuero parlamentario.....	365
2.4.5.11	Efecto relativo de las sentencias de desafuero .....	365
2.4.6	Efectos de las sentencias penales dictadas sobre los parlamentarios.....	366
2.4.7	Fuero parlamentario en el Derecho comparado.....	368
2.4.7.1	Reino de España.....	368
2.4.7.2	Estados Unidos Mexicanos .....	370
2.4.7.3	Estados Unidos de América .....	372
2.4.7.4	República de Francia.....	374
2.4.7.5	República Federal de Alemania .....	376
2.4.7.6	República de Italia .....	382
2.4.7.7	Confederación Suiza .....	387

### **CAPÍTULO 3**

#### **CONTROL ÉTICO DE LA CONDUCTA PARLAMENTARIA .....** 395

##### **3.1 ASPECTOS RELEVANTES A CONSIDERAR FRENTE AL ANÁLISIS**

<b>DE LA ÉTICA PARLAMENTARIA .....</b>	<b>395</b>
3.1.1 Objetivo de la ética parlamentaria.....	395
3.1.2 Alusión a los principios, valores y estándares de la ética parlamentaria...	396

3.1.3 Desarrollo histórico del control ético sobre el Mandato Parlamentario .....	397
3.1.4 Mandato Parlamentario de representación libre y sus consecuencias .....	400
3.1.5 Códigos de Ética y Códigos de Conducta.....	401
3.1.6 Influencia indebida y conflicto de interés .....	403
3.1.6.1 Influencia indebida.....	403
3.1.6.2 Conflicto de interés .....	405
3.1.7 Declaraciones de intereses, Registros de Información Patrimoniales y Financieros y otros mecanismos de control.....	406
3.1.7.1 Registro de Información Patrimonial y Financiera.....	406
3.1.7.2 Contratos en que participa un parlamentario.....	407
3.1.7.3 Uso de información privilegiada.....	408
3.1.7.4 Ingresos de actividades lucrativas prohibidas.....	408
3.1.8 Perfil de los Códigos de Conducta Parlamentaria y de los procedimientos de control.....	409
3.1.9 Órganos de control parlamentario.....	410
3.1.10 Limitaciones de los medios de control ético parlamentario.....	413
<b>3.2 REGULACIÓN DE LA ÉTICA PARLAMENTARIA EN LA LEGISLACIÓN CHILENA .....</b>	<b>415</b>
3.2.1 Principios, valores y estándares de conducta .....	416
3.2.1.1 Normas comunes a ambas Cámaras.....	416
3.2.1.1.1 Constitución Política de la República .....	416
3.2.1.1.2 Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional .....	418
3.2.1.2 Normas especiales de la Cámara de Diputados.....	419
3.2.1.3 Normas especiales del Senado .....	422
3.2.2 Reglas relativas a la declaración de intereses .....	422
3.2.2.1 Normas comunes a ambas Cámaras.....	423
3.2.2.1.1 Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional .....	423
3.2.2.1.2 Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.....	424
3.2.2.1.3 Reglamento para la declaración de intereses de las autoridades y funcionarios de la administración del Estado .....	424
3.2.2.2 Normas especiales de la Cámara de Diputados.....	426
3.2.2.3 Normas especiales del Senado .....	427
3.2.3 Reglas relativas a la declaración de patrimonio .....	427
3.2.3.1 Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional .....	427
3.2.3.2 Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado .....	428

3.2.3.3	Reglamento para la declaración patrimonial de bienes .....	430
3.2.4	Reglas relativas a la influencia indebida y la regulación de los conflictos de intereses .....	433
3.2.4.1	Normas comunes contenidas en la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional.....	433
3.2.4.2	Normas especiales de la Cámara de Diputados.....	434
3.2.4.3	Normas especiales del Senado .....	437
3.2.5	Reglas sobre el uso de asignaciones parlamentarias .....	438
3.2.5.1	Normas comunes a ambas Cámaras.....	438
3.2.5.1.1	Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional .....	438
3.2.5.1.2	Normas dictadas por el Consejo Resolutivo de Asignaciones Parlamentarias.....	439
3.2.5.2	Normas especiales de la Cámara de Diputados.....	441
3.2.5.3	Normas especiales del Senado .....	442
3.2.6	Reglas sobre contratación de personal.....	442
3.2.6.1	Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional .....	443
3.2.6.2	Ley número 19.886 de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios.....	445
3.2.6.3	Reglamento del artículo 3° A de la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, para la contratación de personal de apoyo a la función parlamentaria de los diputados y Comités Parlamentarios .....	446
3.2.7	Órganos competentes de control ético.....	448
3.2.7.1	Comisiones de Ética y Transparencia .....	449
3.2.7.1.1	Normas comunes.....	449
3.2.7.1.2	Normas especiales de la Cámara de Diputados.....	450
3.2.7.1.3	Normas especiales del Senado .....	455
3.2.7.2	Consejo Resolutivo de Asignaciones Parlamentarias .....	456
3.2.7.3	Comité de Auditoría Parlamentaria .....	460
3.2.8	Sanciones .....	462
3.2.8.1	Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional .....	462
3.2.8.2	Reglamento de la Cámara de Diputados.....	463
3.2.8.3	Reglamento del Senado.....	467
<b>3.3</b>	<b>CONTROL ÉTICO EN EL DERECHO COMPARADO .....</b>	<b>468</b>
3.3.1	Estados Unidos de América.....	468
3.3.1.1	Cámara de Representantes de los Estados Unidos de América .....	470

3.3.1.1.1	Reglas generales de comportamiento, conflictos de interés e influencia indebida, gasto electoral, gastos de viajes y contratación .....	470
3.3.1.1.2	Reglas relativas al uso de fondos oficiales.....	473
3.3.1.1.3	Reglas relativas a los ingresos percibidos fuera del cargo parlamentario y la aceptación de regalos .....	474
3.3.1.1.4	Reglas relativas a la declaración financiera.....	480
3.3.1.1.4.1	Fideicomisos ciegos.....	486
3.3.1.1.4.2	Sanciones al incumplimiento de las normas de la declaración financiera .....	490
3.3.1.1.5	Normas relativas a las relaciones laborales post mandato .....	490
3.3.1.1.6	Reglamento del Comité de Normas de Conducta Oficial de la Cámara de Representantes.....	491
3.3.1.1.6.1	Procedimiento .....	492
3.3.1.1.6.2	Sanciones.....	494
3.3.1.2	Senado de los Estados Unidos de América .....	495
3.3.1.2.1	Reglas relativas a la declaración financiera.....	495
3.3.1.2.2	Reglas relativas a obsequios y reembolsos de gastos .....	496
3.3.1.2.3	Ingresos percibidos fuera de la actividad parlamentaria.....	500
3.3.1.2.4	Conflictos de interés .....	501
3.3.1.2.5	Reglas relativas al uso de cuentas bancarias.....	503
3.3.1.2.6	Reglas relativas a los viajes .....	503
3.3.1.2.7	Reglas respecto al uso de franquicias postales y otros medios de comunicación del Senado .....	504
3.3.1.2.8	Reglas relativas al uso de fondos de campañas electorales y de la contratación de personal.....	505
3.3.1.2.9	Reglas relativas a las solicitudes de representación de los electores frente a organismos del Gobierno Federal .....	506
3.3.1.2.10	Reglamento del Comité Especial de Ética del Senado de los Estados Unidos.....	506
3.3.1.2.10.1	Procedimiento .....	507
3.3.1.2.10.2	Sanciones.....	508
3.3.2	Reino Unido.....	508
3.3.2.1	Comisionado Parlamentario de Estándares .....	509
3.3.2.2	Autoridad Independiente de Estándares Parlamentarios.....	509
3.3.2.3	Código de Conducta de los miembros de la Cámara de los Comunes .....	510



3.3.2.4	Guía de las Reglas relativas a la Conducta de los Miembros de la Cámara de los Comunes .....	512
3.3.2.4.1	Registro de Intereses.....	513
3.3.2.4.2	Declaración de intereses.....	520
3.3.2.4.3	Ejercicio del lobby .....	522
3.3.2.4.4	Procedimiento de quejas .....	523
3.3.3	República Federal de Alemania .....	524
3.3.3.1	Reglas contenidas en la Ley de Miembros del Bundestag.....	525
3.3.3.2	Reglas del Código de Conducta para los Miembros del Bundestag Alemán.....	526
3.3.3.3	Procedimientos y sanciones por infracciones al Código de Conducta para los Miembros del Bundestag Alemán.....	528
3.3.4	República de Francia .....	530
3.3.4.1	Declaración patrimonial y financiera.....	530
3.3.4.2	Declaración de intereses.....	532
3.3.5	Estados Unidos Mexicanos .....	533
3.3.5.1	Normas comunes del Congreso Mexicano .....	533
3.3.5.2	Normas especiales contenidas en el Reglamento de la Cámara de Diputados de los Estados Unidos Mexicanos.....	536
3.3.5.3	Normas especiales contenidas en el Reglamento de la Cámara de Senadores del Honorable Congreso de la Unión....	537
3.3.6	Canadá.....	539
3.3.6.1	Reglas especiales de la Cámara de los Comunes .....	539
3.3.6.1.1	Código de Conflictos de Intereses de la Cámara de los Comunes .....	539
3.3.6.1.1.1	Normas de conducta .....	539
3.3.6.1.1.2	Reglas relativas a la influencia indebida, uso de información privilegiada y la recepción de obsequios.....	540
3.3.6.1.1.3	Reglas relativas a los conflictos de intereses .....	542
3.3.6.1.1.4	Reglas relativas a la declaración de intereses .....	543
3.3.6.1.2	Ley Federal de Conflictos de Intereses .....	546
3.3.6.1.2.1	Reglas especiales relativas a los fideicomisos.....	546
3.3.6.1.2.2	Comisionado de ética .....	547
3.3.6.1.2.3	Procedimiento y sanciones .....	548
3.3.6.2	Reglas especiales del Senado.....	549
3.3.6.2.1	Ley Federal del Parlamento.....	550
3.3.6.2.2	Código de Conflictos de Intereses del Senado .....	550
3.3.6.2.2.1	Reglas relativas a la influencia indebida, uso de información privilegiada y la recepción de obsequios.....	550

3.3.6.2.2	Reglas relativas a los conflictos de intereses .....	551
3.3.6.2.3	Reglas relativas a la declaración de intereses .....	552
3.3.6.2.3	Oficial de ética del Senado.....	553
3.3.6.2.4	Comité de Conflictos de Intereses de los Senadores .....	554
3.3.6.2.5	Procedimiento y sanciones .....	555
<b>CAPÍTULO 4</b>		
<b>CONTROL CIUDADANO</b> .....		557
<b>4.1 ASPECTOS RELEVANTES DEL CONTROL CIUDADANO Y LA DEMOCRACIA</b>		
<b>DELIBERATIVA</b> .....		557
4.1.1 Del accountability o rendición de cuentas .....		558
4.1.2 De la democracia deliberativa .....		564
<b>4.2 FORMACIÓN DE LA OPINIÓN PÚBLICA</b> .....		568
4.2.1 Construcción del concepto de opinión pública.....		569
4.2.2 Opinión publicada y sus efectos en los espacios públicos deliberativos ....		578
4.2.3 Nuevos medios de comunicación, sus efectos en los espacios deliberativos y en la gestión parlamentaria .....		586
<b>4.3 VÍAS DE PARTICIPACIÓN PÚBLICA Y HERRAMIENTAS DE CONTROL CIUDADANO</b> .....		592
4.3.1 Organizaciones no gubernamentales.....		593
4.3.1.1 Características generales .....		594
4.3.1.2 Fundamento de su existencia .....		594
4.3.1.3 Funciones .....		594
4.3.1.4 Breve referencia a la regulación de las organizaciones no gubernamentales en Chile.....		595
4.3.1.5 Iniciativas de investigación y vigilancia a los parlamentarios ejecutadas por organizaciones no gubernamentales en Chile....		597
4.3.2 El derecho de petición como herramienta de control ciudadano.....		597
4.3.2.1 Concepto y finalidad del derecho de petición .....		598
4.3.2.2 Antecedentes históricos del derecho de petición .....		599
4.3.2.3 Naturaleza del derecho de petición y distinción con otras instituciones jurídicas .....		600
4.3.2.4 Del derecho de petición en Chile .....		602
4.3.3 El derecho al acceso a la información como herramienta de control ciudadano.....		604
4.3.3.1 Concepto y fundamento del derecho de acceso a la información .....		605
4.3.3.2 La situación en Chile frente respecto al derecho al acceso a la información .....		606

4.3.3.3	Transparencia activa en el Congreso Nacional, publicidad de los actos parlamentarios .....	611
4.3.3.4	Transparencia pasiva en el Congreso Nacional, tratamiento de las solicitudes de información.....	620
4.3.4	El derecho a voto como herramienta de control ciudadano.....	625
4.3.4.1	Clasificaciones del voto .....	626
4.3.4.2	Requisitos del voto y de su ejercicio .....	627
4.3.4.3	Referencia a los sistemas electorales.....	628
4.3.4.4	Sistema electoral vigente en Chile.....	629
4.3.4.5	Condiciones y requisitos de interés acerca de las declaraciones de candidaturas.....	631
4.3.4.6	Vinculación del requisito habilitante o de elegibilidad, o inhabilidad absoluta de residencia previa en la región que se desea representar y el voto .....	635
4.3.4.7	El mecanismo de elecciones primarias y el voto .....	636
4.3.4.8	Importancia del modo de exteriorizar la voluntad en el derecho a voto en Chile.....	637
4.3.4.9	Efectos sobre la votación de los escándalos de corrupción parlamentaria ocurridos en Chile .....	639
4.3.4.9.1	Resultados electorales vinculados a casos en que hubo parlamentarios condenados.....	646
4.3.4.9.2	Resultados electorales vinculados a casos en que hubo parlamentarios beneficiados por salidas alternativas .....	655
4.3.4.9.3	Resultados electorales vinculados a casos en que los parlamentarios involucrados resultaron declarados inocentes ...	658
<b>4.4</b>	<b>ASPECTOS RELATIVOS A LA RENOVACIÓN DE LOS MIEMBROS DEL CONGRESO .....</b>	<b>663</b>
4.4.1	Reelección indefinida .....	663
4.4.2	Renuncia al Mandato Parlamentario.....	667
4.4.3	Revocación del Mandato Parlamentario.....	670
	<b>CONCLUSIONES .....</b>	<b>675</b>
	<b>BIBLIOGRAFÍA.....</b>	<b>695</b>

## PRESENTACIÓN

---

El Premio Tribunal Constitucional consiste en una distinción que nuestra Magistratura entrega anualmente a los egresados de alguna Facultad de Derecho de las Universidades del país, en reconocimiento al aporte que su tesis, memoria, tesina, seminario de tesis o investigación para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales significa para el desarrollo de la Justicia Constitucional en Chile. Entre los criterios que permiten adjudicar el Premio a determinados postulantes —fuera de su aporte a la justicia constitucional— se encuentran la vinculación de la investigación con las materias de índole constitucional; la innovación metodológica como investigativa utilizadas; la consistencia, solidez y coherencia interna de la obra; el nivel propositivo de la misma desde el punto de vista del Derecho Público y los méritos académicos del autor de la investigación en lo que dice relación con su rendimiento en los ramos o cátedras que integran dicha especialidad.

En esta oportunidad presentamos una de las investigaciones que ha resultado ganadora del premio Tribunal Constitucional correspondiente al año 2013. Se trata del trabajo “Control constitucional, judicial y ético de los parlamentarios”, elaborado por los egresados de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, Hernán Javier Castillo Barrera y Raimundo Meneses Costadoat, bajo la guía del profesor de esa Casa de Estudios, Víctor Manuel Avilés Hernández. El premio fue conferido, sin duda, por el mérito de la obra de que se trata, pero también por calzar, plenamente, con uno de los temas prioritarios definidos para la versión 2012 del mismo: Estado constitucional de derecho y democracia constitucional.

Tal como explican sus autores, la obra tiene por objeto dar a conocer los conceptos, preceptos, herramientas, procedimientos, interpretación, eficacia y eficiencia de los controles que existen sobre el mandato parlamentario a nivel constitucional, judicial, ético y ciudadano. Específicamente, se ha procurado diagnosticar el grado de desarrollo que poseen nuestras formas de control, y el grado de participación y fiscalización que puede tener el ciudadano sobre los actos de sus parlamentarios.

Al Tribunal Constitucional le ha parecido un estudio de particular interés. En primer lugar, por versar sobre el control entendido como uno de los elementos indispensables para que funcione un Estado de Derecho. En segundo término, porque se hace cargo de la falta de confianza que diversos estudios y encuestas han ido mostrando respecto de la actividad de quienes componen los Parlamentos, intentando buscar una respuesta desde la normativa aplicable al estatuto parlamentario que comprende las diversas causales de inhabilidad a que están afectos los parlamentarios. El control sobre su actividad –como se expresó– es abordado desde la perspectiva constitucional, judicial, ética y ciudadana revistiendo particular interés esta última en la medida que involucra a un nuevo tipo de ciudadano que no se limita a sufragar esporádicamente en los procesos electorales sino que ejerce un activo *accountability* o rendición de cuentas que lo compromete profundamente con el curso de los asuntos públicos.

La amplia variedad de antecedentes doctrinales y de derecho comparado a que recurren los autores para justificar cada una de sus posiciones es digna de elogio. También lo es la circunstancia de asumir, con valentía y decisión, una postura personal –muchas veces crítica– acerca del funcionamiento de las instituciones democráticas y de su regulación normativa.

Puede decirse, con propiedad, que la obra que hoy entregamos al conocimiento del público especializado, a través de la serie Cuadernos del Tribunal Constitucional, es un tributo a la democracia y al Estado de derecho, con los que esta Magistratura ha estado siempre comprometida en el ejercicio de cada una de sus atribuciones. Al mismo tiempo, se trata de una obra que invita a la reflexión acerca de las actuales modalidades de expresión de nuestra democracia representativa invitando a un diálogo constructivo y responsable acerca de su perfeccionamiento y proyección.

**MARISOL PEÑA TORRES**

Presidenta del Tribunal Constitucional  
Santiago, noviembre de 2013

*A Mary Joe y Carla*



## AGRADECIMIENTOS

---

Queremos agradecer a la Cámara de Diputados de Chile, por patrocinar nuestra investigación; a la profesora de nuestra universidad doña Pía Guzmán Mena, por habernos introducido en estas materias; a los profesores don Mark Unger, de la Universidad de Heidelberg, Heidelberg Center para América Latina, y don Alejandro Navas García, de la Universidad de Navarra, por su guía en la investigación de ciertos temas; al personal de las embajadas de Estados Unidos, Italia, México y Suiza, por colaborar en la obtención de información relativa al Derecho de sus países; a los investigadores y funcionarios de las bibliotecas del Congreso Nacional de Chile, del Congreso de Estados Unidos, y del Congreso de los Diputados de España, por su valiosa ayuda para dar con algunos antecedentes actualizados para esta investigación; a don Marco Enríquez-Ominami Gumucio, por reunirse con nosotros para abordar algunos aspectos de la función parlamentaria; a nuestro profesor guía, don Víctor Manuel Avilés Hernández, por las directrices que nos proporcionó y por su gentil prólogo; y a don Hernán Castillo Montenegro y doña María de los Ángeles Castillo Barrera, por su ayuda en la revisión de las traducciones efectuadas, y a la última, además, por leer este texto.





# PRÓLOGO

---

Por medio de la presente tengo el gusto de prologar la obra de los señores Hernán Javier Castillo Barrera y Raimundo Meneses Costadoat, denominada **“Control Constitucional, Judicial y Ético de los Parlamentarios”**.

La misma se encuentra dividida en cuatro partes. Cada una de ellas asume los siguientes temas, respectivamente: 1) Control Constitucional y Prohibiciones Parlamentarias; 2) Control Judicial de la Conducta Parlamentaria; 3) Control Ético de la Conducta Parlamentaria, y 4) Control Ciudadano.

El texto es ambicioso desde su concepción, pudiendo decirse que pese a ello, logra los objetivos que se ha autoimpuesto.

El tema es innovador y de gran actualidad, dado que hoy por hoy las encuestas de opinión dan cuenta del poco apego ciudadano a las instituciones, con particular encono en relación a los parlamentarios.

La obra no solo se limita a describir y analizar las distintas instituciones que aborda desde la perspectiva local, sino que va más allá, introduciendo análisis de derecho comparado y, lo que es más interesante, el juicio crítico de los memoristas. Los mismos, manifiestan conjuntamente sus opiniones, salvo en aquellos casos en que discrepan, donde acuden a un interesante diálogo con indicación del autor de cada una de las posiciones.

Finalmente en cuanto a los comentarios generales, destacamos la adecuada estructuración del trabajo. En efecto, pese a su extensión, la estructura siempre permite localizarse claramente en los puntos analizados, con una secuencia lógica de desarrollo y conclusión.

Entrando más al fondo, la importancia coyuntural de lo analizado es indudable. En momentos en que no solo se cuestiona el sistema electoral binominal, con incidencia en la generación de los parlamentarios, sino también el modelo de democracia representativa, un análisis de fondo sobre el control más adecuado de la labor de los congresistas es tremendamente útil. Aun más, los más recientes llamados a la creación de una asamblea constituyente demuestran las dudas que tiene la población –o algunos de sus dirigentes– sobre la capacidad de sus parla-

mentarios de traslucir en una Constitución el sentir ciudadano. En este contexto, los mecanismos de escrutinio ciudadano a la labor parlamentaria resultan en procesos menos traumáticos de avance constitucional que las alternativas que se barajan.

Adicionalmente, la irrupción en el poder político de actores de relevancia económica así como la intensa conexión entre el mundo público y el de la empresa a la luz de un derecho regulatorio creciente, hace interesante adentrarse en el análisis de instituciones extranjeras de incorporación reciente o futura a nuestro país (*lobby* y *blind trust*, por ejemplo). Las mismas tienen una importante relación con la labor parlamentaria y tienden a facilitar el control del desempeño de la misma bajo estándares de probidad.

En relación a los múltiples temas abordados en la cuarta parte, se valora el contrapunto entre los conceptos de opinión pública y opinión publicada, con la necesaria referencia al rol de los medios de comunicación. Respecto a esto último, se toman posiciones sobre la incidencia de la propiedad y los avisadores en los contenidos y el rol que, en dicho contexto, le debería caber al Estado. Asimismo, se considera adecuado el análisis de los efectos que, en dicha realidad, tendrán los medios de comunicación y redes sociales de internet, de cara a un presente y futuro que tiende a empoderar a los ciudadanos y fortalecer su independencia de contenidos.

En la misma línea, se formula un interesante análisis de: entidades como las ONG, en su rol de controladores ciudadanos de la acción pública; del derecho de petición, y de la transparencia y el derecho de acceso a la información. Todas estas instituciones, en su interacción con el Congreso, son temas pendientes en su desarrollo normativo u operativo.

Valoramos positivamente los siguientes análisis: i) la relevancia del requisito del domicilio, como facilitador del control ciudadano de la labor de sus representantes, y ii) la relación entre las causas o procesos judiciales por hechos de corrupción que han implicado a parlamentarios y los resultados electorales posteriores, personales o de partido.

Aplaudimos, por su parte, el análisis desprejuiciado de instituciones tan populares como: i) la reelección indefinida de parlamentarios; ii) la renuncia parlamentaria, y iii) la revocación del mandato parlamentario. En estos casos se exponen argumentos interesantes, que no siempre son rescatados en el debate público, fuertemente marcado por visiones aprioristas. En la misma línea, algo se esboza sobre la facilidad de ingreso a la actividad política de los independientes, como mecanismo de control en el ejercicio del poder y de la relevancia de los partidos políticos en el mismo.

En resumen, un trabajo de excelencia que he tenido el gusto de dirigir en cuanto memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Desde ya aplaudimos la obra que comentamos e invitamos a los autores a adentrarse también en el análisis de los sistemas electorales y su eficacia en el control ciudadano de los parlamentarios a través del voto, a su vez, cruzándolo con los diferentes sistemas de gobierno.

Sin duda, la obra que se prologa será de utilidad para el perfeccionamiento institucional y para los propios parlamentarios que, en su accionar, pretenden resguardar el prestigio duradero de la institución que conforman.

**VÍCTOR MANUEL AVILÉS HERNÁNDEZ\***

---

\* Abogado y Máster en Derecho de la Universidad de Chile. Profesor de Derecho Constitucional de la misma casa de estudios. Socio del estudio jurídico Larrain y Asociados. Autor de Orden Público Económico y Derecho Penal (1998, Editorial ConoSur); Legalidad Tributaria (Editorial Jurídica de Chile, 2008), y de más de veinte artículos en revistas especializadas.



## RESUMEN

---

El presente trabajo tiene como objetivo identificar los medios de control para las conductas inconstitucionales ilícitas y contrarias a la ética de los parlamentarios, y la existencia de uno de carácter ciudadano. Fue realizado en base a material bibliográfico; legislación nacional y extranjera; revisión de prensa, y estudio de la jurisprudencia de la Corte Suprema, Cortes de Apelaciones, Tribunal Constitucional y Tribunal Calificador de Elecciones.

El capítulo 1, referido al control constitucional, se centra en las Prohibiciones Parlamentarias: inhabilidades absolutas, inhabilidades relativas, incompatibilidades, incapacidades y causales de cesación en el cargo, y las estudia en detalle.

El capítulo 2, del control judicial, trata las prerrogativas parlamentarias, especialmente las inmunidades parlamentarias: inviolabilidad y fuero, sobre las que concentra el estudio.

El capítulo 3, aborda los conceptos que integran la ética parlamentaria, como su objetivo, principios, generación, relación con el Mandato Parlamentario, la existencia de la influencia indebida y los conflictos de interés, las declaraciones de intereses y de patrimonio, los órganos que ejercen el control ético y sus limitaciones; para luego continuar con una revisión exhaustiva de las normas que sintetizan estas materias en nuestra legislación interna y en la externa seleccionada.

El capítulo 4, dedicado al control ciudadano, dota al lector de un esquema acerca de las materias a tratar, entre las que se incluye la caracterización del mandato de representación libre, los parámetros de evaluación del comportamiento de los parlamentarios, y la rendición de cuentas. Contiene una exposición acerca de la opinión pública; de las vías de participación ciudadana; de cada una de las herramientas de control ciudadano (derecho de petición, de acceso a la información y de voto), y, finalmente, de algunas instituciones relativas a la renovación de los miembros del Congreso.

Por último, se consideran las conclusiones.



# INTRODUCCIÓN

---

## LA ELECCIÓN DEL TEMA

El tema de esta investigación es el control que se establece en Chile a nivel constitucional, judicial, ético y ciudadano sobre el mandato representativo que ejercen los miembros del Congreso Nacional.

La razón de llevarla a cabo radica en que en la actualidad, al mirar desde afuera la forma en que se realiza la actividad parlamentaria y la imagen que se suscita en el público sobre sus actuaciones, y la vigilancia y supervisión que existe sobre ellas, nos encontramos con que buena parte de la ciudadanía desconfía del trabajo que sus representantes electos efectúan, y de quién, cómo y cuándo los fiscaliza. Se llegan a preguntar incluso si es que alguien realmente lo hace.

Ese desconocimiento, consecuencia en buena medida de la inexistencia de una fuente sistemática de información acerca de estas materias —y de los prejuicios producidos por la manera en que los medios de comunicación eligen y acenúan las noticias relativas a la labor del Congreso Nacional y de sus miembros—, pretendemos solucionarlo, al menos en parte, con este trabajo. Queremos dar a la comunidad un texto actualizado que orgánicamente trate las materias relativas al control del Mandato Parlamentario, sin buscar agotar el tema, pero sí brindar una amplia mirada al lector sobre los contenidos que lo integran.

## FUNDAMENTOS DE LA ELECCIÓN

Al analizar la gestión parlamentaria es posible encontrar una serie de barreras que impiden su revisión, y el conocimiento de si está siendo ejecutada de forma que vaya en pos del legítimo interés de los electores.

Las formas de controlar y de examinar el comportamiento de los congresistas, para que estos sean acordes a la Constitución, la Ley y la ética, se torna difuso debido a que existe una ignorancia generalizada acerca de los mecanismos de control y sanción existentes, y de su real efectividad.



El parlamentario resulta ser un mandatario de los intereses y necesidades de quienes delegan en él la facultad de legislar, y en su caso, de fiscalizar. La idea de súper vigilar y controlar que ese poder se mantenga bien encauzado es sumamente atractiva, pues permite darle un verdadero sustrato a la idea de democracia, y no solo a ella, sino también a la de igualdad ante la ley, y al Estado de Derecho, situación en que las instituciones, las facultades y poderes a ellas concedidas por la Nación son únicamente empleadas para lo que han sido delegadas y creadas.

Estas inquietudes se han transformado en los últimos años en una materia contingente, por lo que se hace imprescindible abordarlas de la forma más amplia y profunda posible.

Lo anterior, es consecuencia de la crisis de representatividad que se puede apreciar en mayor medida en los países occidentales, y que tiene que ver con las dificultades sistemáticas de las democracias representativas de ser capaces de mantener a los representantes electivos —especialmente en los Parlamentos, que se supone que encarnan la voluntad de la Nación— en sintonía con las necesidades e intereses de la comunidad toda.

Esa falta de comunicación y la presencia de intereses divergentes entre los mandatarios y los mandantes, hace que estos últimos progresivamente tengan una menor confianza y apego por los primeros, sospechando que permanentemente privilegian sus intereses personales, políticos y electorales, por sobre los de la ciudadanía, y que no hay posibilidad alguna de controlar y evitar esta situación.

Entonces, el fundamento de esta investigación viene dado por la búsqueda, identificación, y el eventual desarrollo, de las instituciones que deben garantizar o propender a la preservación de la igualdad ante la ley entre quienes ostentan el poder y los que lo han delegado; de cómo se puede constreñir la posibilidad de abusos y precaver conflictos de intereses de quienes ejercen una magistratura parlamentaria; y, en la forma en que ese control puede venir dado desde distintas ópticas y con efectos dispares sobre quien es sujeto a él.

### **OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN E HIPÓTESIS DE TRABAJO DE LA MISMA**

Como objetivo general nos hemos planteado el identificar los medios de control para las conductas inconstitucionales, ilícitas, y contrarias a la ética de los parlamentarios y su grado de efectividad, y la existencia de uno de carácter ciudadano y cómo este se configura.

Por lo anterior, nuestros objetivos específicos son los siguientes: a) referir las formas de control de las conductas inconstitucionales, ilícitas y contrarias a la ética de los parlamentarios, y las vías de participación y herramientas de con-

trol ciudadano; b) describir los procedimientos de aplicación de cada uno de los medios de control anteriores; c) mencionar y analizar los efectos y efectividad, para el parlamentario infractor, de la aplicación del correspondiente medio de control; d) indicar posibles formas de mejorar los medios de control señalados anteriormente, y e) analizar, en la medida que ello sea necesario, la situación a la luz del derecho comparado.

Nuestra hipótesis de trabajo es que en Chile existen medios de control sobre las conductas inconstitucionales, ilícitas y contrarias a la ética de los parlamentarios, y herramientas que permiten configurar un control ciudadano sobre estos.

### **METODOLOGÍA APLICADA A LA INVESTIGACIÓN**

La investigación se realizó en base a material bibliográfico de doctrina nacional y extranjera; al examen de la legislación y los reglamentos nacionales vigentes, tanto de la Cámara de Diputados, como del Senado; al análisis de legislación extranjera vigente; la revisión de artículos de prensa de diversos medios; y la recolección y estudio de la jurisprudencia de los últimos 20 años de la Corte Suprema y Cortes de Apelaciones –referidas a los desafueros parlamentarios y sentencias condenatorias penales a congresistas–, de los últimos 30 años de la del Tribunal Constitucional –que abarcan las temáticas de Prohibiciones Parlamentarias y las acciones de inconstitucionalidad presentadas por parlamentarios en el contexto de causas penales iniciadas en su contra–, y de las emitidas en los últimos 20 años por el Tribunal Calificador de Elecciones –en aquellas que tocan a las Prohibiciones Parlamentarias–.

Los países escogidos dentro del Derecho comparado, que son abordados en los capítulos 1 al 3, se eligieron tomando en consideración diferentes criterios.

Para el capítulo 1 y 2, que tratan los medios de control más antiguos y difundidos en el mundo, se examinaron las legislaciones de aquellos que poseen tradiciones jurídicas emparentadas con la nuestra, o que han servido de modelo en el pasado para proponer cambios en nuestra normativa. El lector podrá apreciar las influencias que ellos hayan podido tener en Chile, y las particularidades propias de nuestro sistema.

En el capítulo 3, que aborda el medio de control de más reciente aparición legal, se utilizan las normativas de las naciones que han sido tomadas como referencia para dotar a Chile de los preceptos necesarios para regular el control ético, y para dejar en evidencia los distintos órganos que pueden ejercer dicha supervisión y vigilancia, concentrándose especialmente en algunos de los que integran la tradición anglosajona, por el nivel de desarrollo que ellos alcanzan en esta temática.

## CONTEXTO EN QUE SE EJERCE EL MANDATO REPRESENTATIVO

Como sabemos, en Chile y en general en todo el mundo occidental los Estados se rigen por un modelo democrático representativo.

Norberto Bobbio, define mínimamente a la democracia moderna diciendo que “es aquel régimen que permite tomar decisiones con el máximo de consenso de los ciudadanos, fundado sobre los principios de libertad de modo que puedan elegir a sus gobernantes, y al mismo tiempo, fundado sobre el principio del Estado de Derecho, que es lo que obliga a los gobernantes a no exorbitar su poder y a ejercerlo en el ámbito de un sistema de normas estrictas”<sup>1</sup>.

La democracia moderna es, formalmente, un método para llegar a la asunción de diferentes órdenes sociales, que se traduce en un conjunto de reglas o procedimientos que permiten tomar decisiones colectivas vinculantes, destinadas a toda la comunidad. Sustancialmente puede ser entendida como una agrupación de valores de orden social y económico —como la libertad y la igualdad—, que se proponen como inspiración de una forma de gobierno considerada más justa o mejor que las alternativas a ella<sup>2</sup>.

Este modelo, proporciona las directrices necesarias para que los actores sociales y políticos puedan actuar y convenir la toma de decisiones colectivas. Estas, para ser democráticas, han de ser determinadas con el máximo de consenso y apoyo de aquellos a los que afectan o involucran. Como la unanimidad no es posible habitualmente, porque algunos asuntos nunca serían zanjados, debe recurrirse a su paliativo más cercano, que es la regla de la mayoría.

Para que hablemos de una verdadera democracia, se requiere que los que tienen derecho a participar en la adopción de las decisiones coincidan con la mayoría de las personas que integran el pueblo. Esto es así, debido a que en esta forma de gobierno la soberanía reside en la Nación.

La democracia, con todo, no ofrece guías acerca de qué es lo que se debe determinar, pues ello depende de las inclinaciones y necesidades que vaya identificando y jerarquizando el grupo humano que se organiza para tomar sus determinaciones bajo ella.

---

<sup>1</sup> BOBBIO, NORBERTO. Fundamento y Futuro de la Democracia. En: Conferencia Norberto Bobbio en Facultad de Ciencias Jurídicas, Económicas y Sociales de la Universidad de Valparaíso (26 de abril de 1986). Fundamento y Futuro de la Democracia. La visita de Bobbio a Valparaíso. Valparaíso, Chile. Editorial Edeval. 1990. Página 45.

<sup>2</sup> Norberto Bobbio —adoptando la posición de Alf Ross y Hans Kelsen—, prefiere considerar a la democracia solamente como las “reglas del juego” con las que se toman las decisiones colectivas, por lo que adopta en su concepción del concepto solamente la idea formal de él, aunque sí reconoce que el modo en que debe llevarse a cabo el ejercicio de la democracia exige el contemplar por lo menos los principios de libertad e igualdad, al menos, política, ya que de otro modo el sistema no puede funcionar. Véase: Ídem. Páginas 33 y 34.

En este modelo es necesario que todos los ciudadanos, habiendo llegado a una cierta edad mínima, estén dotados de la facultad de participar en las decisiones públicas, ya sea que lo hagan directamente –como en los referéndums o plebiscitos–, o indirectamente –a través de la elección de sus representantes o mandatario electivos–. Una sociedad acogida, realmente, a esta forma de dirimir sus asuntos comunes extiende, en la mayor medida que es capaz, los derechos políticos de las personas que la integran.

Las decisiones de la comunidad son autónomas cuando son los ciudadanos quienes se dan a sí mismos las leyes que han de obligarlos. En la democracia el poder asciende. Proviene de la comunidad y es delegado en las autoridades por ella elegidas para ejercerlo. Estas últimas ocupan términos de ejercicio temporales, siendo periódicamente sometidos por los ciudadanos a renovación o rechazo en su encargo, mediante el juicio que hacen a su gestión a través del ejercicio del derecho a voto. Con él, estos últimos, como soberanos, dan legitimidad a aquellas.

Este modelo requiere como presupuesto de existencia la confirmación, garantía, protección y amparo de algunos derechos fundamentales que son anteriores a la sola idea del establecimiento de un sistema democrático y de un Estado. Estos coinciden con el derecho a la libertad y con aquellos vinculados o desprendidos de ella, defendidos por la doctrina liberal desde el siglo XVII.

No es posible concebir una democracia moderna que no sea una democracia liberal, y son de este tipo todas las basadas en la libertad de los individuos que integran la sociedad, lo que permite la participación de todos sus miembros. En ellas se garantizan ciertos derechos fundamentales mínimos frente al poder del Estado –el cual se limita a sí mismo, habitualmente por medio de una Constitución escrita–, y con ellos se busca proscribir la eventual tiranía de la mayoría, en que esta se sienta inclinada a tomar una decisión que pase a llevar los derechos indiscutibles e inalienables de la minoría, lo cual en este modelo no es admisible desde ningún punto de vista.

La repartición del poder, y su desconcentración –para que quienes lo ostentan se controlen entre ellos–, es necesaria para la realización y mantención de la democracia, el aseguramiento de los derechos fundamentales, y, especialmente, de la libertad.

En un sistema democrático, los distintos poderes del Estado se encuentran separados de acuerdo a las funciones que habitualmente realizan en: Ejecutivo, que principalmente dirige su trabajo al gobierno y administración del Estado; Legislativo, que crea las leyes –en base al sentir y las necesidades sociales– y fiscaliza los actos del primero, y Judicial, que imparte justicia. A todos los ciudadanos que quieran integrarlos se les exigen ciertos requisitos mínimos, porque pasan a ser servidores públicos, depositarios de la confianza del pueblo. Por la trascendencia de su labor son responsables ante la ciudadanía por sus actos, debiendo estos tener la debida publicidad para ser fiscalizados por la sociedad.

El ejercicio del poder en democracia nos lleva a otro de sus elementos indispensables: la idea del Estado de Derecho. En su concepción clásica, es de este tipo aquel Estado en que existe un gobierno de las leyes y no de los hombres, esto es, el poder de las autoridades es legitimado y está sostenido por la ley<sup>3</sup> —proviene de ella—, está sometido a los límites impuestos por la misma, y se ejerce de acuerdo con lo que esta determine —es según la ley—; y no nace, se legitima y practica solamente movido por las pasiones momentáneas de los hombres.

Las leyes, al provenir de la misma sociedad, traen consigo las costumbres y tradiciones de la comunidad, e impiden la arbitrariedad de los individuos particularmente considerados. Para la corriente iusnaturalista, esta idea se funda en el reconocimiento del Estado de algunos derechos, los naturales, que son imprescriptibles e inalienables, y que están por encima de él por ser anteriores a su existencia.

Como hemos expresado, en las democracias actuales las decisiones públicas pueden tomarse directamente por el pueblo o a través de sus representantes electos. Debido a la complejidad de alcanzar acuerdos en poblaciones tan extensas como las que poseen los Estados modernos, lo normal es que las decisiones y políticas públicas queden en manos de autoridades elegidas por el pueblo, lo que provoca que a la democracia moderna se le suela acompañar el apelativo de representativa, para denotar que el gobierno no lo ejerce el pueblo de manera directa.

Dentro de aquellos cargos que deben ser llenados mediante el sufragio, los más fundamentales —quizás aún por sobre el de jefe de Estado— son aquellos que corresponden a los congresistas, que han de integrar el Parlamento, el cual se supone está dotado de la facultad de interpretar y llevar a cabo la voluntad de la Nación, y por ello es la institución de la cual provienen las leyes. Estos representantes electivos son quienes ejercen el Mandato Parlamentario, sobre el cual recaen todas las formas de control que se analizan a lo largo de este trabajo.

A lo largo de los años se ha entendido supeditado el alcance del concepto de Mandato Parlamentario, en su contenido y atribuciones inmanentes, a dos perspectivas o teorías distintas: aquella llamada de la **soberanía popular** y otra conocida como de la **soberanía nacional**, siendo ambas herederas de la Revolución Francesa.

La primera doctrina es expuesta por Jean Jacques Rousseau en su libro “Del Contrato Social”, en el cual postula que la soberanía consiste en la suma de las fracciones de soberanía de cada individuo. Este tipo de soberanía tiene las siguientes características:

---

<sup>3</sup> Entendiendo las leyes siempre como normas o disposiciones abstractas y generales, destinadas a toda la comunidad, y que provienen de la manifestación racional de la voluntad de la nación soberana, llevada a cabo por intermedio de sus representantes.

En primer lugar, en ella cada individuo tiene el derecho a elegir a sus gobernantes y el régimen democrático necesariamente se basa en el sufragio universal, por consiguiente, la ciudadanía es libre de elegir como representante a cualquier persona, no estando facultada la ley para establecer requisitos arbitrarios que limiten o impidan la elección de este.

En segundo lugar, debe preferirse aquellos procedimientos que acerquen la representación a modelos de democracia directa, lo que significa que al existir una participación activa de la ciudadanía, no se requieren sistemas de pesos y contrapesos destinados a limitar el mandato de los representantes.

Finalmente, el poder se expresa por el voto de la mayoría, por lo tanto, los representantes electos por los ciudadanos ejercen un mandato que es de carácter particular, ya que el representante expresa únicamente la voluntad de un grupo de ciudadanos –los electores que han votado por él–; e imperativo, por cuanto sus decisiones están directamente vinculadas a la voluntad del mismo grupo, debiendo rendir cuenta de sus actos, y pudiendo ser revocado de su función si sus electores consideran que ha actuado en contra de sus intereses. Lo anterior se entiende como un sistema de mandato imperativo<sup>4</sup>.

Por su parte, la doctrina de la soberanía nacional encuentra sus raíces en la Asamblea Constituyente de la Francia revolucionaria de 1789. Esta teoría sostiene que la soberanía emana de la Nación, la cual es una entidad “abstracta, indivisa y distinta de los individuos”. Al ser distinta de los individuos que la componen, tiene las siguientes características:

Primeramente, el sistema electoral no se basa necesariamente en el sufragio universal, por cuanto el sufragio es una función o deber público, no un derecho. Al ser así, la ley puede establecer distintos mecanismos y requisitos que debe reunir una persona para participar de la elección como votante, y aquellos que debe cumplir para poder ser elegida.

Segundo, la función de los mandatarios, en esta teoría, consiste en que ellos al formar parte de la Nación representan a los intereses del colectivo o comunidad, y no el particular de los electores que individualmente han votado por ellos. Al actuar de este modo, su función es de carácter general y representativo, vinculándose con la totalidad del pueblo, y no estando ligados a ninguna orden procedente de sus electores, no contemplándose procedimientos de revocación del mandato mientras este se ejerce.

Este modelo constituye el Mandato Parlamentario de representación libre. Debido a la independencia del representante respecto a sus electores, se establecen sistemas de pesos y contrapesos a su gestión, con el objetivo de poder representar intereses generales y no particulares<sup>5</sup>.

---

<sup>4</sup> VAN DER HULST, MARC. El mandato parlamentario, estudio comparativo mundial. Ginebra, Suiza. Unión Interparlamentaria, 2000. Página 6.

<sup>5</sup> VAN DER HULST, MARC. op. cit. Página 7.

Esta última visión es la que ha imperado siempre en nuestro país, y ha dominado casi la totalidad del mundo occidental.

Dentro de este contexto, podemos decir, que el Mandato Parlamentario engloba una delegación de parte del poder soberano del pueblo, que realizan sus ciudadanos a través de la votación y elección, designando a algunos de ellos para que ejerzan el poder en representación de la voluntad e intereses generales de la Nación –de todos los habitantes, sean estos electores o no–.

El parlamentario ejerce las prerrogativas y poderes que correspondan a ese cargo en representación de la voluntad nacional en los sistemas jurídicos con democracias representativas, teniendo como único obstáculo a su cometido el no violar ese interés general cuando sea irreconciliable con sus intereses propios, quedando en este punto solo sometido a su conciencia<sup>6</sup>. Es posible señalar que los representantes elegidos ejercen la soberanía, pero que esta nunca deja de pertenecer a la Nación.

Para examinar diferentes aristas de este mandato, abordamos algunas instituciones que se enmarcan dentro del Derecho Parlamentario, que puede ser definido como “el conjunto de normas y de relaciones constituidas a su amparo, que regulan la organización y funcionamiento de las cámaras parlamentarias, entendidas como órganos que asumen la representación popular en un Estado constitucional y democrático de Derecho”<sup>7</sup>.

Por último, y a propósito de los intereses generales, no podemos dejar de tener en cuenta un concepto que se encuentra subyacente a todos los medios de control parlamentario que vemos en este trabajo –ya sea en su existencia, fines y reglas–, como es la evitación, en lo posible, de los conflictos de interés de los mandatarios electivos o su manejo adecuado en las circunstancias en que estos se den. Estos últimos son aquellas situaciones en que se produce, o puede producirse, una contraposición entre los intereses propios o concernientes al círculo íntimo o cercano del mandatario y aquellos de la sociedad toda, que este se ha obligado a representar y cautelar en el ejercicio de una función determinada.

### **CONTENIDO DE ESTE TEXTO**

A lo largo de esta obra se dan a conocer los conceptos, preceptos, herramientas, procedimientos, interpretación, eficacia y eficiencia de los controles que existen sobre el ejercicio del Mandato Parlamentario a nivel constitucional (esto

---

<sup>6</sup> Esta definición está construida a partir de lo señalado por: RAVEAU, RAFAEL, Tratado elemental de Derecho Constitucional chileno y comparado. Segunda Edición. Santiago, Chile, Editorial Nascimento, 1939. Páginas 145 y 146.

<sup>7</sup> MALDONADO PEREDA, JUAN. Naturaleza Jurídica del Derecho Parlamentario. En su: Derecho parlamentario iberoamericano. Ciudad de México, México. Editorial Porrúa, 1987. Página 37.

es, orgánico); judicial (por la vía de la investigación y condena criminal); ético (interno del Parlamento y entre pares), y ciudadano (las personas frente al ejercicio del poder).

La idea subyacente a dicho análisis fue diagnosticar el grado de desarrollo que poseen nuestras formas de control, y el grado de participación y fiscalización que puede tener el ciudadano sobre los actos de sus parlamentarios. Deseamos que se pueda poner de manifiesto el principio de igualdad ante la ley, de Estado de Derecho, y el respeto a los principios que guían la existencia del mandato representativo.

Los capítulos de esta obra están diseñados para ir presentando la información desde lo más global, como marco general, a lo más específico.

El capítulo 1, referido al control constitucional, es el más extenso, pues necesita entregar al lector las herramientas y contexto, tanto jurídico como temporal, para poder entender todo el resto del trabajo, y los consecuentes análisis, críticas y recomendaciones que se plantean en él. Para ello se recurre a una exposición marcadamente histórica y normativa.

El **control constitucional** fija los parámetros y exigencias de integración y permanencia en las Cámaras, a través de organismos dedicados a vigilar que el principio de separación de poderes del Estado y la influencia recíproca de estos sea limitada, para dotar de libertad e independencia a los congresistas, y proporciona reglas que, aun de forma primigenia, salvaguardan la distancia necesaria que debe haber entre los intereses personales y los comunitarios.

En este capítulo nos concentramos en las Prohibiciones Parlamentarias. Se entrega un marco teórico de su contenido, y se examina luego a cada una de las existentes por su concepto, finalidad, historia, regulación legal en Chile y el Derecho extranjero, además de dar a conocer el órgano u órganos encargados de vigilar su cumplimiento, y las sanciones o efectos que conlleva el no hacerlo.

En relación al capítulo 2, del control judicial, también con énfasis histórico normativo, contiene una exposición acerca de las prerrogativas o privilegios parlamentarios, para concentrarse luego en las inmunidades parlamentarias: la inviolabilidad y el fuero. Sobre el primero de estos se proporciona su concepto, historia, regulación nacional y extranjera, la jurisprudencia sobre él, y los límites que posee, los delitos que se le vinculan y los efectos de las condenas que ellos conllevan. Acerca del segundo se consigna el concepto, historia, regulación interna y foránea, relación con el Derecho Procesal y Penal, especialmente con las materias vinculados con la institución del desafuero y los efectos de las sentencias condenatorias criminales.

El **control judicial** es el destinado a sancionar a aquel miembro del Parlamento que contravenga el ordenamiento jurídico lesionando los bienes jurídicos tutelados penalmente.



Durante el desarrollo del capítulo 3 se abordan, primeramente, los conceptos e instituciones fundamentales que integran la ética parlamentaria, como su objetivo, principios, generación, relación con el Mandato Parlamentario, la existencia de la influencia indebida y los conflictos de interés, las declaraciones de intereses y de patrimonio, los órganos que ejercen el control ético y sus limitaciones, para luego continuar con una revisión exhaustiva de las normas que sintetizan estas materias en nuestra legislación interna y en la externa seleccionada.

El **control ético** tiene como función resguardar el correcto y honesto ejercicio de las magistraturas electivas, de modo de evitar que los intereses privados de los congresistas puedan o pretendan ser influenciados por terceros ajenos al Estado, o que las situaciones de conflictos de interés entre los de la comunidad toda y los suyos propios, sean decididos a favor de estos últimos por los parlamentarios involucrados, al hacer uso indebido de las ventajas y prerrogativas a que tienen acceso como legisladores, a las que como ciudadanos comunes no podrían tener acceso<sup>8</sup>.

Por último, en el capítulo 4, dedicado al control ciudadano, se parte por dotar al lector de un esquema acerca de las materias a tratar, entre las que se incluye la caracterización del mandato de representación libre, los parámetros de evaluación del comportamiento de los parlamentarios, la rendición de cuentas y sus materias relacionadas, una primera aproximación a las herramientas de control ciudadano y a sus limitaciones, y la presentación del enfoque con que se las aborda interpretativamente: la democracia deliberativa. Se continúa con una explicación omnicompreensiva de la opinión pública, un breve tratamiento de las vías de participación ciudadana, la exposición particular de cada una de las herramientas de control ciudadano (derecho de petición, de acceso a la información y de voto) y de sus materias vinculadas, para terminar con un sucinto tratamiento de algunas instituciones relativas con la renovación de los miembros del Congreso.

El **control ciudadano** tiene por objeto el permitir la evaluación y vigilancia de los ciudadanos sobre el comportamiento y desempeño de los mandatarios electivos, como promotores e intérpretes del bien común y del desarrollo social.

Este capítulo es un reconocimiento y defensa del necesario aumento de participación de los ciudadanos en los asuntos públicos y de su real capacidad para exigir y procesar información, como también de ejercer herramientas de fiscalización en forma directa y autónoma sobre quienes los representan.

Finalmente, se consideran las conclusiones.

Es bueno recordar que desde la fundación de este país los cargos públicos se han establecido para el servicio de la comunidad, y que a ella se deben; que me-

---

<sup>8</sup> BEETHAM, DAVID. El parlamento y la democracia en el siglo veintiuno. Una guía de buenas prácticas. Unión Interparlamentaria. Génova, Suiza. Año 2006, página 101. [En línea] <[http://www.ipu.org/pdf/publications/democracy\\_sp.pdf](http://www.ipu.org/pdf/publications/democracy_sp.pdf)> [consulta: 1 de febrero de 2012]

por forma de graficarlo que el artículo 13 de la Constitución de 1818, la primera que tuvimos como un país libre:

“Todo individuo de la sociedad tiene incontestable derecho a ser garantido en el goce de su tranquilidad y felicidad por el Director Supremo y demás funcionarios públicos del Estado, quienes están esencialmente obligados a aliviar la miseria de los desgraciados y proporcionarles a todos los caminos de la prosperidad”.



# CAPÍTULO 1

---

## CONTROL CONSTITUCIONAL

### 1.1 CONTROL CONSTITUCIONAL Y PROHIBICIONES PARLAMENTARIAS

A lo largo de este capítulo desarrollaremos una parte del Derecho Parlamentario<sup>9</sup> y, dentro de él, una fracción del Estatuto Parlamentario. Este último tiene por

---

<sup>9</sup> Recordemos la definición que sobre Derecho Parlamentario diéramos en la introducción de este trabajo: “conjunto de normas y de relaciones constituidas a su amparo, que regulan la organización y funcionamiento de las Cámaras Parlamentarias, entendidas como órganos que asumen la representación popular en un Estado Constitucional y Democrático de Derecho”. Para Lorena Brown Contreras, el concepto de Derecho Parlamentario “hace referencia a la normatividad que regula el funcionamiento del órgano legislativo (...) abarca todas las instituciones legislativas existentes en el mundo, independientemente del nombre que se les de específicamente en cada país, o de la variedad de funciones, además de la de hacer leyes, siendo indistinto que se aluda a ellos como Parlamento, Congreso, Cortes, Dieta; Consejo Federal, Asamblea Nacional o cualquier otra denominación”.

Brown anota luego que el concepto de Derecho Parlamentario tiene un contenido restringido y un contenido amplio.

El concepto restringido de Derecho Parlamentario apunta a una concepción de las Asambleas Parlamentarias como instituciones que tienen por fin principal la elaboración de las leyes, y por ello el contenido del Derecho Parlamentario se reduce al conjunto de normas, pertenecientes al Derecho Constitucional, que se da a sí mismo el órgano legislativo para regularse y determinar su orden, funcionamiento y método de trabajo, organización, composición y poderes. Siguen esta perspectiva León Dugit, Marcel Prelot, y Silvano Tossi.

En cuanto al concepto amplio de Derecho Parlamentario, este suma a lo anterior un criterio más extenso que incluye las relaciones jurídicas y políticas que se dan en su interior, y, a su vez, también los principios y valores que representan y animan su existencia institucional, y las interacciones que se dan entre el Parlamento y los demás poderes del Estado, la sociedad y sus integrantes. En consecuencia, también a las normas que formulan y regulan esas relaciones, ya que los Parlamentos son entendidos como órganos que asumen la representación del pueblo en un Estado de Derecho, constitucional y democrático, el que ha elegido a sus representantes como expresión de su querer político. Autores como Vincenzo Micelli, Fernando Santaolalla, Francisco Berlín Valenzuela y Martínez-Alipe adoptan esta concepción.

objeto el mantener la dignidad, capacidad e independencia de los parlamentarios en el ejercicio de su cargo con respecto a las demás autoridades del Estado y frente al resto de los ciudadanos, tanto de injerencias o intereses de terceros, como de los propios del parlamentario<sup>10</sup>.

Dentro del Estatuto Parlamentario nos referiremos en especial a las Prohibiciones Parlamentarias —también llamadas comúnmente “Incompatibilidades Parlamentarias”, aunque ello constituya un error, pues estas últimas son, justamente, uno de los tipos o categorías de ellas. Estas prohibiciones son aquellas que la Constitución (en el caso chileno), o la ley (en algunos países, especialmente europeos) han establecido para efectos de poder ser elegido en un cargo parlamentario; para poder realizar un ejercicio conjunto de dicha posición con un cargo

---

Por último, digamos que el objeto del Derecho Parlamentario es “la comprensión de los aspectos esenciales que integran al parlamento, incluyendo no solo las cuestiones normativas sino también los aspectos relacionados con su génesis, desarrollo, organización, funcionamiento, tarea política que desempeña y procura mantener, como asimismo los valores y principios que representa”.

Véase: BROWN CONTRERAS, LORENA. *Derecho Parlamentario en Chile*. Memoria de Prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago, Chile. Universidad de Chile, Facultad de Derecho, 2003. Páginas 18 a 21.

<sup>10</sup> Marc Van der Hulst nos señala que el concepto de Estatuto Parlamentario se refiere a “cierto número de ventajas y cargas que tratan de garantizar la libertad en el ejercicio del mandato y la independencia del parlamentario, protegiéndole contra presiones que podrían comprometer su independencia”. Entre ellas se pueden contar los honorarios o dieta del parlamentario, incluyendo los honorarios complementarios y otras facilidades, como alojamiento, viáticos, transporte, secretaría, asesores, etcétera.

Indica también que forman parte del mismo Estatuto el régimen de “Incompatibilidades Parlamentarias” (que nosotros denominamos de Prohibiciones Parlamentarias, puesto que las incompatibilidades son un tipo o categoría de estas prohibiciones), “cuyo motivo de existir consiste en impedir que la ocupación de los parlamentarios fallee su función como representantes de la nación”; agregando que “las incompatibilidades clásicas tratan en primer lugar de proteger el principio de la separación de poderes”, y que a ellas “se han sumado más recientemente, en la mayoría de los países, reglamentos estrictos sobre la acumulación de mandatos”, las que tienen por objetivo asegurar que el parlamentario tenga la disponibilidad mínima para que pueda desarrollar su función, más que el afianzar su independencia.

Además se suman a este Estatuto las normas sobre Transparencia Parlamentaria, que tienen como base las declaraciones de intereses y patrimonio a las que suelen estar sujetos los parlamentarios; las normas que regulan el fuero y la inviolabilidad del parlamentario, “destinadas también a garantizar el libre ejercicio del mandato, protegiendo al parlamentario contra demandas judiciales iniciadas por el Gobierno o por los particulares”; y las normas sobre el rango protocolario que corresponde a los parlamentarios dentro y fuera de la Cámara a la pertenezcan, lo que tiene por finalidad el contribuir al respeto de su función.

Así, el estatuto de los parlamentarios “es una condición previa para su independencia y, por consiguiente, para el equilibrio entre los poderes, que sigue siendo, pese a todos los matices que deban aportarse, uno de los principios básicos de todo sistema parlamentario”.

Véase: VAN DER HULST, MARC. *El mandato parlamentario, estudio comparativo mundial*. Ginebra, Suiza. Unión Interparlamentaria, 2000. Páginas 1, 29 y 30.

público y, en algunos eventos, privado; prohibiciones para desempeñar algunos cargos o realizar ciertas actividades o acciones mientras se es parlamentario.

El control constitucional del ejercicio del Mandato Parlamentario, a través de las Prohibiciones Parlamentarias, no es reciente. Ha estado presente de una u otra forma en todas las Constituciones modernas, a partir de las nacidas en Norteamérica, que influenciaron a las de origen europeo, y ha sido en forma permanente parte de nuestra tradición jurídica. Como lo señala Bañados Espinoza: “La historia de las incompatibilidades parlamentarias se confunde con la cuna de la República y con la época en que se despuntaron en el horizonte los primeros rayos de la aurora de nuestra vida libre (...)”<sup>11</sup>.

El Tribunal Constitucional ha subrayado la capital importancia de estas prohibiciones al indicar: “Que la institución de las prohibiciones parlamentarias (...) tiene en general (...) la trascendental finalidad de cautelar y asegurar la independencia global de los diputados y senadores, tanto respecto del Poder Político cuanto de los diferentes grupos de presión, sean económicos o sociales, y de preservar la respetabilidad y la dignidad del cargo de parlamentario (...)”<sup>12</sup>.

Como podemos apreciar, el tribunal le da a las prohibiciones la misma finalidad que ya le atribuíamos al Estatuto Parlamentario del cual forman parte. Estas prohibiciones en general se las clasifica en dos grandes grupos: Por una parte, las **inhabilidades**, y por otro las **incompatibilidades**.

Las **inhabilidades** agrupan a los requisitos de habilitantes o de elegibilidad, llamados también **inhabilidades absolutas**; a las prohibiciones de postula-

<sup>11</sup> BAÑADOS ESPINOZA, JULIO. Derecho constitucional. Santiago, Chile, Roberto Miranda Editor, 1889. Página 375. Citado también por: ESPINOZA NAVARRO, DANIEL y GUTIÉRREZ SEPÚLVEDA, MIGUEL. Aproximación al tratamiento de las prohibiciones parlamentarias durante la génesis constitucional del país (período 1810-1933). Memoria de Prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago, Chile. Universidad de Chile, Facultad de Derecho, 2006. Página 20.

<sup>12</sup> Considerando número 9 de la sentencia del Tribunal Constitucional de 7 de diciembre de 1994, recaída en el rol número 190, causa sobre cesación en el cargo en contra del senador Francisco Javier Errázuriz Talavera; igualmente se refiere a ellas el mismo tribunal en el considerando décimo de la causa rol número 1357, sentencia de fecha 9 de julio del año 2009, que falló el requerimiento presentado contra la diputada Carolina Tohá Morales a fin de declarar su inhabilidad para ser nombrada ministro de Estado.

Véase: TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE. Sentencias. [en línea] <<http://www.tribunalconstitucional.cl/sentencias/index.php>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]

Silva Bascuñán, en referencia a la importancia de las mismas Prohibiciones Parlamentarias señala: “Las variadas instituciones que conforman el estatuto parlamentario propenden a afirmar la dignidad, la capacidad y la independencia del representante del pueblo en relación al desempeño de su cargo y a su posición frente a las demás autoridades y órganos, aun a costa de limitar en algún modo la libertad de los ciudadanos para escoger o mantener a sus elegidos”. SILVA BASCUÑÁN, ALEJANDRO. Tratado de Derecho Constitucional. Segunda Edición. Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile, año 2000. Tomo VI. Página 269.

ción y elección, llamadas causales de inelegibilidad, **inhabilidades relativas**, o simplemente **inhabilidades**, y a una amplia variedad de causales de **cesación en el cargo**.

Los requisitos de elegibilidad y las prohibiciones de postulación y de elección constituyen –en atención al momento temporal en que se presenta la falta de cumplimiento a la exigencia planteada por la norma, o la transgresión a la prohibición– las llamadas **inhabilidades preexistentes o coexistentes**. Siguiendo el mismo criterio, podemos señalar que en el caso de varias de las causales de cesación en el cargo nos hallamos en presencia de **inhabilidades sobrevinientes**.

En el caso de las **incompatibilidades**, ellas incluyen a las **incompatibilidades propiamente tales** y a las **incapacidades**, pues en ambos casos lo que se busca evitar es el desempeño conjunto de la labor parlamentaria con otro tipo de funciones.

De acuerdo al instante en que se presenta la incompatibilidad entre el cargo parlamentario y las demás funciones, podemos encontrarnos en presencia de incompatibilidades preexistentes o coexistentes, situación en que hablaremos de incompatibilidades propiamente tales, o simplemente de incompatibilidades; o en el evento de incompatibilidades sobrevinientes, llamadas incapacidades<sup>13</sup>. Advertimos también que existen las llamadas incompatibilidades sobrevinientes propiamente tales, que trataremos al ver las incapacidades, y que se diferencian de estas últimas –en Chile al menos–, por sus efectos.

<sup>13</sup> En la misma línea, siguiendo dicha clasificación general y las subclasificaciones, se ha pronunciado la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, donde se señala que con el objeto de que las Prohibiciones Parlamentarias puedan cumplir con sus finalidades, la Constitución “(...) establece una primera especie, **las inhabilidades parlamentarias**, que constituyen un conjunto de prohibiciones de elección y de ejecución de actos determinados respecto de quienes aspiran a un cargo de diputado o senador o lo están ejerciendo, **inhabilidades que pueden ser absolutas**, si consisten en la falta de alguno de los requisitos que la Constitución señala para ser elegido diputado (...) o senador (...), **y relativas**, si afectan las candidaturas y el ejercicio del cargo parlamentario. **Estas últimas pueden ser**, a su vez, **preexistentes** (...), si impiden ser candidatos a parlamentarios, **y sobrevinientes** (...), si determinan la **cesación en el cargo de diputado o senador** y que se producen, obviamente, una vez que el parlamentario ha empezado a ejercer el cargo; una segunda especie de prohibiciones parlamentarias son las **incompatibilidades** (...), que son aquellas que impiden el desempeño simultáneo del cargo de parlamentario y el de otro cargo, y la **última especie de incompatibilidades** son las incapacidades para que el senador o diputado sea nombrado para otro cargo (...). Considerando número 9, de la sentencia de fecha 7 de diciembre de 1994, pronunciada en la causa rol número 190, sobre cesación en el cargo en contra del señor senador Francisco Javier Errázuriz Talavera. El destacado es nuestro.

Del mismo modo falló este tribunal en la causa rol número 193, en su sentencia de fecha 19 de enero de 1993, en sus considerandos 5 y 6; en la causa rol número 272, en su fallo de fecha 18 de marzo de 1998, en su considerando 15; y en la causa rol número 1357, sentencia de fecha 9 de julio del año 2009, en su décimo considerando.

Esta clasificación general de las prohibiciones en dos grandes grupos, inhabilidades e incompatibilidades, es la que utiliza con habitualidad el Derecho europeo. El Derecho hispanoamericano suele ser más detallista; divide cada uno de esos grandes grupos en cada una de las prohibiciones que lo integran.

Sin perjuicio de la clasificación general que acabamos de mencionar –y que es de utilidad para poder entender y subsumir en algún tipo de prohibición las normas del Derecho nacional y extranjero–, para el desarrollo de este capítulo recurriremos a la clasificación más extendida en la doctrina nacional: la clasificación de las prohibiciones que apunta a sus efectos y que distingue entre requisitos de elegibilidad, habilitantes, o inhabilidades absolutas; causales de inelegibilidad, inhabilidades propiamente tales o inhabilidades relativas; incompatibilidades; incapacidades; y, causales de cesación en el cargo. Todas ellas son definidas y explicadas en sus respectivos apartados. Se parte por conceptualizarlas y entregar alguna referencia al texto o textos legales que le hayan servido de antecedente para llegar a estar presentes en Chile<sup>14</sup>. Las demás clasificaciones que utiliza la doctrina no son muy extendidas en su uso, y, por lo mismo, no hemos querido desviar la atención del lector en ellas en pos de mantener la armonía de esta obra<sup>15</sup>.

<sup>14</sup> Esta clasificación es utilizada por: VERDUGO MARINKOVIC, MARIO, PFEFFER URQUIAGA, EMILIO, NOGUEIRA ALCALÁ, HUMBERTO. Derecho Constitucional. Segunda Edición. Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1999. Tomo II; SILVA BASCUÑÁN, ALEJANDRO. op. cit.; BERNASCHINA GONZÁLEZ, MARIO. Manual de Derecho Constitucional. Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1954. Tomo II; AMUNÁTEGUI JORDÁN, GABRIEL. Manual de Derecho Constitucional. Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1950; ESTÉVEZ GAZMURI, CARLOS. Elementos de Derecho Constitucional. Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1949; CONTRERAS ROJAS, MARIO. Las Prohibiciones Parlamentarias. Inhabilidades, incompatibilidades e incapacidades. Memoria de Prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago, Chile. Universidad de Chile, Facultad de Derecho. Editorial Universitaria, 1956; OLIVA PEREIRA, REYNALDO MANUEL. Las inhabilidades, incompatibilidades e incapacidades para ser elegido diputado y senador. Memoria de Prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Concepción, Chile. Universidad de Concepción, Facultad de Derecho, 1955; QUINZIO, JORGE MARIO. Tratado de Derecho Constitucional. Santiago, Chile, Universidad La República, 1993. Tomo II.

<sup>15</sup> Por ejemplo, Oliva Pereira, señala que una de las clasificaciones que pueden ser realizadas es la que corresponde **según el tipo de función que se ejerce**, y de esta forma se podía distinguir entre las funciones: 1. Civiles del Estado, 2. Militares, 3. Judiciales, 4. Eclesiásticas. OLIVA PEREIRA, REYNALDO MANUEL. op. cit. Páginas 29 a 34. Bañados Espinoza, indica que la clasificación de las Prohibiciones Parlamentarias es entre **las activas y las pasivas**, siendo las activas las que prohíben o ponen condiciones a cierta clase de ciudadanos para ser elegidos, y ellas además se subclasifican en administrativa, judiciales y eclesiásticas. Las pasivas son las que colocan impedimentos o condiciones al nombramiento de un parlamentario en un empleo, comisión o función rentado. BAÑADOS ESPINOZA, JULIO. Gobierno Parlamentario y Sistema Representativo. Santiago, Chile, Imprenta Cervantes, 1888. Página 244 y siguientes.



Por razones didácticas utilizaremos el mismo criterio de clasificación para tratar las Prohibiciones Parlamentarias presentes en el Derecho comparado.

Las Prohibiciones Parlamentarias modernas que observamos en la Constitución chilena tienen su inclusión en el sistema normativo chileno —como sistema que integra inhabilidades absolutas y relativas, incompatibilidades, incapacidades y un atisbo de las causales de cesación en el cargo— en la reforma a la Constitución de 1833, de fecha 13 de agosto del año 1874. Antes de esta fecha sólo se habían incluido inhabilidades absolutas y relativas. Luego, con las reformas de 1888, ratificadas en 1892, se termina de delinear el sistema de Prohibiciones Parlamentarias moderno, que más tarde va a verse profundizado en 1925 y 1980 en los textos constitucionales de cada uno de esos años; los que definitivamente perfeccionan el sistema y solucionan algunos puntos que provocaban críticas con anterioridad. Ejemplos de esos cambios son el permitir que los profesores universitarios de las universidades estatales o de educación estatal puedan ser parlamentarios; o acabar con las prohibiciones a los religiosos, debido a la separación entre la Iglesia Católica y el Estado chileno que se da a partir de la Constitución de 1925.

La evolución del sistema la veremos más adelante, al tratar cada tipo de prohibición<sup>16</sup>.

---

Contreras Rojas, toma la clasificación de Berthélemy y Duez, que recoge de la obra de estos “*Traité de Droit Constitutionnel*”, página 587. Dicha clasificación distingue entre: a) las que se refieren a las relaciones del mandato legislativo con las funciones públicas, b) aquellas que se refieren a las relaciones del mandato legislativo con las funciones privadas de los parlamentarios, c) aquellas que se refieren a la acumulación de mandatos parlamentarios.

También se refiere a otros tres tipos de clasificaciones, una de ellas es la que atiende a la **fuerza de las prohibiciones**, distinguiendo entre las legales y constitucionales; por otro lado está la clasificación que refiere **al instante en que se verifican las prohibiciones**, esto es, si son preexistentes o sobrevinientes; y, por último, a la clasificación que tiene como fundamento la **calidad de los individuos afectados por ellas**, y que son divididas entre las que afectan a todos los ciudadanos, llamadas justamente “ciudadanas”, y las que son solo parlamentarias, pues afectan únicamente a quienes poseen un cargo de este tipo. CONTRERAS ROJAS, MARIO. op. cit. 587.

Estas clasificaciones, y otras más, son explicadas de excepcional manera en: ESPINOZA NAVARRRO, DANIEL y GUTIÉRREZ SEPÚLVEDA, MIGUEL. op. cit. Páginas 13 a 19.

<sup>16</sup> La Ley del 13 de agosto de 1874, incluyó varias modificaciones al artículo 23 de la Constitución de 1833, agregando los incisos 3 a 5, que indican lo siguiente:

“No pueden ser elegidos los siguientes individuos:

Los eclesiásticos regulares;

Los párrocos y vice-párrocos;

Los jueces letrados de primera instancia;

Los intendentes de provincia i los Gobernadores de departamento;

Los chilenos a que se refiere el inciso 3° del artículo 6°; si no hubieren estado en posesión de su carta de nacionalización, a lo menos, cinco años antes de su elección.

Pueden ser elegidos, pero deben optar entre el cargo de Diputado y sus respectivos empleos:

Los empleados con residencia fuera del lugar de las sesiones del Congreso;

Todo Diputado que, desde el momento de su elección acepte empleo retribuido de nombra-

La redacción y contenido actual de este estatuto de prohibiciones tiene origen en el trabajo de la “Comisión de Estudio de la Nueva Constitución”<sup>17</sup>

miento del Presidente de la República, cesará en su representación, salvo la excepción consignada en el artículo 90 de esta Constitución”.

El artículo 1º de la Ley de agosto del año 1888 modificaba el artículo 23 de la Constitución de 1833, que a partir de dicha reforma tomaba el número 21. La modificación señalaba:

“No pueden ser elegidos Diputados:

1º. Los eclesiásticos regulares y los párrocos y vice-párrocos;

2º. Los **magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia**, los jueces de letras **i los funcionarios que ejercen el ministerio público**;

3º. Los intendentes de provincia i los Gobernadores de plaza o departamento;

4º. **Las personas que tiene o caucionan contratos con el Estado sobre obras públicas o sobre provisión de cualquiera especie de artículos**;

5º. Los chilenos a que se refiere el inciso 3º del artículo 5º; si no hubieren estado en posesión de su carta de nacionalización, a lo menos, cinco años antes de su elección.

**El cargo de Diputado es gratuito e incompatible con el de municipal y con todo empleo público retribuido; i con toda función o comisión de la misma naturaleza. El electo debe optar entre el cargo de Diputado i el empleo, función o comisión que desempeñe dentro de quince días, si se hallaren en territorio de la República, i dentro de ciento si estuviere ausente. Estos plazos se contarán desde la aprobación de la elección. A falta de opción declarada dentro del plazo, el electo cesará en su cargo de Diputado.**

**Ningún Diputado desde el momento de su elección i hasta seis meses después de terminar su cargo puede ser nombrado para función, comisión o empleos públicos retribuidos.**

**Esta disposición no rige en caso de guerra exterior ni se extiende a los cargos de Presidente de la República, Ministro del Despacho, i Ajente Diplomático; pero sólo los cargos conferidos en estado de guerra i los de Ministros del Despacho son compatibles con las funciones de Diputado.**

**El Diputado, durante el ejercicio de su cargo, no puede celebrar o caucionar los contratos indicados en el número 4º i cesará en sus funciones si sobreviene la inhabilidad designada en el número 1º”**. El destacado es nuestro, y grafica la evolución entre ambas reformas.

Véase: VALENCIA AVARIA, LUÍS. Los Anales de la República. Textos Constitucionales de Chile y Registro de los ciudadanos que han integrado los poderes ejecutivo y legislativo desde 1810. Santiago, Chile, Editorial Andrés Bello, 1986. Tomo I. Páginas 200, 209, y 210.

<sup>17</sup> La Comisión de Estudios de la Nueva Constitución, también llamada Comisión Ortúzar (como hemos indicado), fue creada por la Junta de Gobierno que había asumido el mando del país el 11 de septiembre de 1973, mediante el Decreto Supremo número 1.064. Su fin era estudiar, elaborar y proponer un anteproyecto de una nueva Constitución Política para el Estado, así como sus leyes complementarias. Dicho trabajo sería revisado luego por el Consejo de Estado y por la Junta de Gobierno.

Tuvo como integrantes o comisionados a las siguientes personas: Enrique Ortúzar Escobar (presidente de la Comisión), Sergio Diez Urzúa, Enrique Evans de la Cuadra, Jaime Guzmán Errázuriz, Gustavo Lorca Rojas, Jorge Ovalle Quiroz, Alejandro Silva Bascuñán y Alicia Romo Román. Actuó como su Secretario Rafael Eyzaguirre Echeverría.

Con posterioridad, en 1977, y fruto de las renunciadas de Alejandro Silva Bascuñán, Enrique Evans de la Cuadra, y luego, de Jorge Ovalle Quiroz, ingresaron a la Comisión Luz Bulnes Aldunate, Raúl Bertelsen Repetto y Juan de Dios Carmona.

–llamada asimismo “Comisión Ortúzar” en honor al nombre de su presidente, don Enrique Ortúzar Escobar– y en la revisión efectuada por el “Consejo de Estado”<sup>18</sup> al proyecto de nueva Carta Fundamental elaborado por la antedicha Comisión. También son altamente tributarias del proyecto de reforma constitucional presentado en 1964 por el presidente Jorge Alessandri Rodríguez, al cual, y en forma directa, muchas veces se refirieron los comisionados y consejeros en sus reuniones.

---

A lo largo de este trabajo nos referiremos indistintamente a dicho organismo como “Comisión de Estudios de la Nueva Constitución” o con la denominación de “Comisión Ortúzar”.

Véase: Decreto Supremo número 1.064 del Ministerio de Justicia de fecha 25 de octubre de 1973. Designa Comisión para que estudie, elabore y proponga un anteproyecto de una nueva Constitución Política del Estado. Diario Oficial de la República de Chile número 28.699, año XCVI. Santiago, Chile, 12 de noviembre de 1973.

<sup>18</sup> El Consejo de Estado fue un organismo consultivo creado para asesorar, recomendar y dar opinión al presidente de la República, cuando éste decidiera solicitarla, en asuntos que pudieran tener gran relevancia para el país, esto es, asuntos de gobierno y de administración civil. Fue creado por la Junta de Gobierno mediante el: Decreto Ley número 1.319 del Ministerio de Justicia de fecha 31 de diciembre del año 1975. Crea el Consejo de Estado. Diario Oficial de la República de Chile número 29.350, año XCIX. Santiago, Chile, 9 de enero de 1976.

Estuvo formado por “personas de la más alta jerarquía y con amplia representatividad nacional, formado especialmente por personas calificadas, de profunda versación y experiencia y de reconocida rectitud y prestigio”. Fue integrado por los ex Presidentes de la República (por derecho propio), y por las siguientes personas designadas por el Presidente de la República: Un ex Presidente de la Corte Suprema; un ex Contralor General de la República; un ex Comandante en Jefe del Ejército; un ex Comandante en Jefe de la Armada; un ex Comandante en Jefe de la Fuerza Aérea; un ex General Director de Carabineros; un ex Ministro de Estado; un ex Diplomático con categoría o rango de Embajador; un ex Rector de las Universidades del Estado o de algunas de las reconocidas por éste; un profesor o ex profesor de la Facultad de Ciencias Jurídicas de cualesquiera de las Universidades; un profesor o ex profesor de la Facultad de Ciencias Económicas de cualesquiera de las Universidades; una persona representativa de las actividades profesionales colegiadas; una persona representativa de la actividad empresarial; un trabajador, empleado u obrero, representativo de la actividad laboral; un representante de una organización femenina, y un representante de la juventud.

De este modo fueron consejeros de dicho organismo: Jorge Alessandri Rodríguez (presidente del Consejo, hasta su renuncia al consejo en 1980), Gabriel González Videla (Vicepresidente, que fallece en 1980), Enrique Urrutia Manzano, Héctor Humeres Magnan, Óscar Izurieta Molina, Ramón Barros, Renato García, Vicente Huerta Celis, Juan de Dios Carmona, Miguel Schweitzer Speisky (que ocupara la presidencia del Consejo tras la renuncia de Alessandri), Hernán Figueroa Anguita (quién es reemplazado por Francisco Bulnes Sanfuentes en 1982), Juvenal Hernández Jaque (quien fallecido en 1979 fue reemplazado por William Thayer Arteaga), Enrique Ortúzar Escobar, Carlos Cáceres Contreras, Julio Phillipi Izquierdo, Pedro Ibáñez Ojeda, Guillermo Medina, Mercedes Ezquerria, Juan Antonio Coloma Correa.

Su importancia fue bastante menor que la esperada, concentrándose específicamente en la revisión del anteproyecto de la nueva Constitución Política que elaboró la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución. Cabe destacar, que buena parte de las correcciones hechas por el Consejo de Estado a dicho texto preliminar no fueron tomadas en cuenta luego por la Junta de Gobierno. Este organismo funcionó desde 1976 hasta marzo de 1990.

Se debe tener presente que la existencia del mismo tenía como antecedente la Constitución de 1823 (artículos 28 a 34) y la Constitución de 1833 (artículos 102 a 107); en ambas también tenía el mismo carácter consultivo.

Podemos definir las Prohibiciones Parlamentarias, en el contexto nacional, como “instituciones jurídicas de excepción, establecidas en la Constitución Política de la República, cuyo objeto principal es la independencia del poder legislativo, limitando la libertad de algunos ciudadanos, y que se manifiestan por medio de las inhabilidades o prohibiciones de ser elegidos, las incompatibilidades o prohibiciones de desempeñar ciertos cargos o funciones conjuntamente con el de parlamentario, y las incapacidades o prohibiciones de aceptar cargos, honores o privilegios durante el mandato de diputado o senador”<sup>19</sup>; a su vez es posible conceptualizarlas como “imposibilidades legales para llegar a desempeñar o ejercer conjuntamente el cargo de parlamentario, con cualquier función o empleo público, o para realizar ciertos actos particulares”<sup>20</sup>.

En la misma línea se refiere a ellas el Tribunal Constitucional, estableciendo que las Prohibiciones Parlamentarias “(...) son, pues, limitaciones de derecho público que afectan la elección de diputados y senadores y el ejercicio de los cargos parlamentarios, cuyas infracciones aparejan sanciones como la nulidad de la elección, cesación en el cargo de congresal y la nulidad del nombramiento, según los casos. Por ello, **la aplicación de estas normas prohibitivas debe dirigirse solamente a los casos expresa y explícitamente contemplados en la Constitución, toda vez que se trata de preceptos de derecho estricto, y no puede hacerse extensiva a otros, sea por similitud, analogía o extensión**, conforme al principio de la interpretación restrictiva de los preceptos de excepción unánimemente aceptado por la doctrina (...)”<sup>21</sup>.

---

Véase, respectivamente: Constitución Política del Estado de Chile, promulgada 29 de diciembre de 1823. [en línea] <<http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=1005202>> [consulta: 1 de diciembre 2011] y Constitución Política de la República de Chile, promulgada y publicada el 25 de mayo de 1833. [en línea] <<http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=137535>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>19</sup> CONSIGLIARI BOZZOLO, ALBERTO. Las Prohibiciones Parlamentarias en la Constitución de 1980. Memoria de Prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas. Valparaíso, Chile. Universidad Católica de Valparaíso, Facultad de Derecho, 1987. Página 1.

<sup>20</sup> GONZÁLEZ GARCÍA, PEDRO. Reformas religiosas, sociales, electorales, económicas y políticas de la constitución del año 1833 promulgadas el 18 de septiembre de 1925. Efectos del Parlamentarismo en Chile. Memoria de Grado para optar al grado de Leyes y Ciencias Políticas. Universidad de Chile. Santiago, Chile, Imprenta Siglo XX, 1927. Página 429.

<sup>21</sup> Considerando número 10 de la sentencia del Tribunal Constitucional de 7 de diciembre de 1994, recaída en el rol número 190, causa sobre cesación en el cargo en contra del senador Francisco Javier Errázuriz Talavera. El destacado es nuestro.

Mismo razonamiento ha venido reiterado el Tribunal Constitucional en sus fallos: causa rol número 19, 27 de octubre del año 1983, considerando 6; causa rol número 67, 12 de mayo del año 1989, considerando 7; causa rol número 193, 19 de enero de 1993, considerando 9; causa rol número 433, 25 de enero de 2005, considerando trigésimo octavo; igualmente, en el considerando décimo y undécimo de su fallo de 7 de octubre de 2008, correspondiente a la causa rol número 970 del año 2007; y causa rol número 2087-11, resuelta el 29 de diciembre de 2011.

Reafirma la aplicación restrictiva de las Prohibiciones Parlamentarias, a casos expresa y explícitamente regulados por la Constitución, lo manifestado al interior de la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución. El comisionado Silva Bascuñán señalaba, en referencia a las prohibiciones, que “toda restricción de la libertad establecida debe interpretarse restrictivamente y de manera exclusiva en relación con la finalidad específica con que se ha dictado el precepto y no con otra inspiración”; luego, durante el debate sobre la regulación de las mismas, Enrique Ortúzar afirmaba que “(...) el texto referente a las incompatibilidades deberá ser muy minucioso, a fin de evitar interpretaciones equívocas (...)”<sup>22</sup>.

Analizaremos a continuación cada una de las Prohibiciones Parlamentarias.

## **1.2 REQUISITOS HABILITANTES O DE ELEGIBILIDAD, O INHABILIDADES ABSOLUTAS, PARA ACCEDER A LOS CARGOS PARLAMENTARIOS**

En este apartado se señalará lo que es un requisito habilitante o de elegibilidad, o inhabilidades absolutas; su regulación, efectos y finalidad en el Derecho interno; antecedentes históricos de su existencia; establecimiento en la Constitución chilena; los contemplados en algunas legislaciones extranjeras; y la forma en que estos requisitos son vigilados en su cumplimiento y exigencia en Chile.

En adelante nos referiremos a esta prohibición con cualquiera de sus denominaciones.

### **1.2.1 CONCEPTO DE REQUISITOS HABILITANTES O DE ELEGIBILIDAD, O INHABILIDADES ABSOLUTAS**

Dichos requisitos se refieren a las circunstancias o condiciones mínimas necesarias para poder ser apto o capaz de postular, ser elegido o escogido, y, luego de ello, mantener la condición de parlamentario<sup>23</sup>. Su grado, entidad y condiciones

---

Véase: TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE. Sentencias. [en línea] <<http://www.tribunalconstitucional.cl/sentencias/index.php>> [consulta: 30 de enero de 2012]

<sup>22</sup> REPÚBLICA DE CHILE. Actas oficiales de la Comisión de Estudio de la Nueva Constitución Política de la República. Santiago, Chile, Talleres Gráficos de Gendarmería de Chile, 1973-1983. Volumen 6. Sesión 212. Página 7. Volumen 10. Sesión 352. Página 2206.

<sup>23</sup> Nogueira ha construido un concepto de ellas que es dable destacar: “Las condiciones de elegibilidad o inhabilidades absolutas constituyen los requisitos que deben tener necesariamente las personas que busquen acceder al cargo de diputado o senador; su omisión impide el acceso al cargo. Ellas constituyen un tipo de inhabilidad preexistente, a diferencia de las inhabilidades que acontecen cuando la persona ha asumido la respectiva función, las cuales reciben la denominación de inhabilidades sobrevivientes”. VERDUGO MARINKOVIC, MARIO, PFEFFER URQUIAGA, EMILIO, NOGUEIRA ALCALÁ, HUMBERTO. op.cit. Tomo II. Página 129.

varían en las distintas legislaciones, siendo en algunas más estrictos que en otras. El más común a nivel mundial se refiere a un límite mínimo de edad para poder presentarse como candidato a un cargo parlamentario.

### 1.2.2 **MOMENTO EN QUE DEBEN CUMPLIRSE LOS REQUISITOS HABILITANTES O DE ELEGIBILIDAD, O INHABILIDADES ABSOLUTAS, Y EFECTOS DE SU INCUMPLIMIENTO**

El momento en que debe cumplirse con los requisitos habilitantes, en el caso chileno, fluye de la misma letra de la Constitución; esta se refiere a ellos en el artículo 48 con respecto a los diputados y en el artículo 50<sup>24</sup> al hablar de los senadores. En ambos artículos se utiliza las expresiones “ser elegido”, que ha sido interpretada por la jurisprudencia y la doctrina en el sentido de que los requisitos de elegibilidad deben estar cumplidos al momento del acto electoral<sup>25</sup>. A di-

---

Silva Bascañán se refiere a los requisitos en comentario como “prohibiciones de postulación y de elección o inhabilidades coexistentes”; indica que: “La carencia de los requisitos de elección es también causal de inhabilidad y produce los mismos efectos que las relativas, pero que se califican de absolutas, porque afectan a toda persona que las sufra, cualquiera sea su situación o función. Si el elegido es un inhábil, absoluta o relativamente, la elección es nula”. SILVA BASCAÑÁN, ALEJANDRO. op. cit. Tomo VI. Página 271.

Para Raveau, los requisitos habilitantes o de elegibilidad, o inhabilidades absolutas son: “**las habilidades**, o sea los requisitos **positivos** que debe tener una persona para poder ser elegido Diputado o Senador”. RAVEAU, RAFAEL. op.cit. Página 148.

Amunátegui se refiere a ellas directamente como inhabilidades absolutas; señala que son: “las motivadas por la carencia de los requisitos del ciudadano inscrito en los Registros Electorales”. AMUNÁTEGUI JORDÁN, GABRIEL. op. cit. Página 394.

<sup>24</sup> Decreto Supremo número 100 del Ministerio Secretaría General de la Presidencia del 17 agosto de 2005. Fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Constitución Política de la República de Chile. Diario Oficial de la República de Chile número 38.268, año CXXXVIII. Santiago, Chile, 22 de septiembre de 2005.

<sup>25</sup> El Tribunal Calificador de Elecciones ha acogido esta interpretación en diversos fallos. En sentencia de 2 de septiembre de 1989, sobre la reclamación por rechazo de declaración de candidatura, presentada por Luisa Zepeda Pizarro; Olga Reyes Vargas; José Ducci Claro; René Mardones Ramírez y Salomón Cumsille Cumsille, rol número 57-89, toma como suya la argumentación del abogado Hugo Zepeda Barrios, consistente en que: “(...) los requisitos allí contenidos (...) deben cumplirse a cabalidad al momento de la elección, (...) y no al momento de la inscripción, por lo que con posterioridad a esta última cabe la posibilidad de subsanar las referidas omisiones o reparar frente a este Tribunal”.

Con la misma fecha acogió las siguientes reclamaciones por las mismas circunstancias, roles número: 6-89, presentada por Santiago Segundo Sanhueza Rojas; 16-89, presentada por Edmundo Villouta Concha; 21-89, presentada por Manuel Pilquil Tarupil; 23-89, presentada por Carlos Podlech Michaud; 24-89, presentada por Hardy Momberg Roa; 32-89, presentada por Baldemar Carrasco Muñoz; 46-89, presentada por Luís Urquidí Holberton; 58-89, presentada por Ramiro Vidal Montenegro; 63-89, presentada por Luís Aguilera Milla; 65-89, presentada por Claudio Ceballos Sanhueza; 66-89, presentada por Jaime Rocha Manrique; 68-89, presentada por Ricardo Fernández Sanhueza; 74-89, presentada por Ximena Orrego Montes. Los días 27 y 28 de septiembre, respectivamente, acogió las solicitudes presentadas en los roles

cha interpretación también contribuye, a mayor abundamiento, el mismo artículo 50 de la Ley Fundamental –referido a los senadores, como hemos dicho–, pues en su parte final indica el “día de la elección”.

El efecto que produce el no cumplir con los requisitos habilitantes, es hacer que la candidatura presentada deba ser rechazada por el Director del Servicio Electoral al realizar el control previo de ella, al cual nos referiremos en la parte final de este capítulo. Solo tengamos presente que dicho procedimiento está regulado por el artículo 17 de la Ley Orgánica Constitucional Sobre Votaciones Populares y Escrutinios<sup>26</sup>.

Creemos, con todo, que la elección del parlamentario debería ser declarada nula si la presentación de la candidatura logra pasar el examen de admisibilidad del Servicio Electoral –y el plazo para reclamar de ella–, y con posterioridad se descubre que el candidato no poseía alguno de los requisitos exigidos, o ha dejado de tenerlos al día de la elección. Esto, pues uno de los principios generales del Derecho indica que es nulo todo lo que la ley prohíbe<sup>27</sup>; y los requisitos es-

números: 84-89, presentada por Yulia Barraquett Joratt; 87-89, presentada por Atiliano Parada Castro; 88-89, presentada por Guido Briceño Pérez; 89-89; presentada por Sergio Santander Sepúlveda; 83-89, presentada por Alfonso Orueta Ansoleaga.

Con fecha 1 de septiembre del mismo año, se rechazó en el rol 79-89 el reclamo de José Valenzuela Salvatierra; debido a que no acreditó el mínimo educacional requerido por la Constitución ni en la declaración de su candidatura ni ante el tribunal al interponer su reclamación.

Desde ese año ha mantenido la interpretación en forma permanente al resolver sobre reclamaciones de candidaturas: Año 1993, sentencias de fecha 9 y 6 de agosto, respectivamente, roles número: 28-93, presentada por Enrique Schilling Rojas; 33-93, presentada por Eliud Maldonado Zavalla; 38-93, presentada por Pablo Contreras Trujillo; 46-93, presentada por Ricardo Hales Chaban. Año 1997, resueltos el día 6 y 7 de agosto, roles número: 22-97, 27-97, 28-97, presentados por el Partido comunista de Chile; 29-97, 30-97, presentados por el Partido Unión Demócrata Independiente; y 36-97 presentado por Luis Álvarez Michea. Año 2001, de fecha 10 de agosto, roles número: 24-2001; 25-2001 y 28-2001, presentados por el Partido Comunista de Chile. Año 2005, de fecha 6 de octubre, roles número: 82-2005, presentada por Guillermo Holtehuer Lafosse; y 83-2005, presentada por Minor Braniff Mera.

Véase: TRIBUNAL CALIFICADOR DE ELECCIONES DE CHILE. Jurisprudencia. Año 1987 a 1991. Páginas 73, 96, 106, 110, 112, 128, 153, 174, 176, 186, 190, 191, 196, 204, 210, 217, 218, 224, 227, y 228. Año 1992 a 1995. Páginas 232, 237, 242 y 256. Años 1996 a 1997. Páginas 725, 736, 737, 739, 740 y 752. Año 2001. Páginas 127, 131 y 143. Año 2005. Páginas 285 y 287. [en línea] <<http://www.tricel.cl/informacioncausas/Paginas/Jurisprudencia.aspx>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]

La misma opinión sostiene: VERDUGO MARINKOVIC, MARIO, PFEFFER URQUIAGA, EMILIO, NOGUEIRA ALCALÁ, HUMBERTO. op. cit. Tomo II. Página 130; y SILVA BASCUÑÁN, ALEJANDRO. op. cit. Tomo VI. Página 54.

<sup>26</sup> Ley número 18.700. Ley orgánica constitucional sobre votaciones populares y escrutinios. Diario Oficial de la República de Chile número 33.084, año CXI. Santiago, Chile, 6 de mayo de 1988.

<sup>27</sup> Así se desprende de los artículos 6 y 7 de la Constitución y del artículo 10 del Código Civil. Véase: Decreto Supremo número 100 del Ministerio Secretaría General de la Presidencia del 17 agosto de 2005. Fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Constitución Po-

tablecidos en las inhabilidades absolutas son copulativos e imperativos. Por ello, la sanción al infringirlos no puede ser otra que la nulidad de la elección<sup>28</sup>, lo que provoca que el candidato esté impedido de ocupar el cargo parlamentario al cual postuló.

### **1.2.3 FINALIDAD DE LOS REQUISITOS HABILITANTES O DE ELEGIBILIDAD, O INHABILIDADES ABSOLUTAS**

El constituyente chileno, como veremos más adelante al revisar los artículos 48 y 50 de la Constitución, ha incluido las inhabilidades absolutas a lo largo del tiempo con diversos objetivos:

- 1) El requisito de ciudadanía y derecho a sufragio se entiende por la necesaria relación de pertenencia que debe tener el candidato a la comunidad Nación que desea representar. En cuanto a tener derecho a sufragio, podemos decir que es lógico que quien desee ser elegido también tenga a su vez la calidad de elector.
- 2) La necesidad de exigir algún tipo de nivel de educación para poder postular a un cargo parlamentario, está íntimamente relacionada, para el constituyente, con la importancia y el carácter muchas veces técnico de las materias que habrán de revisar y legislar los parlamentarios.
- 3) La residencia en la zona que el candidato pretende representar, en el caso especial de los diputados, encierra la idea que el parlamentario será la voz en el Congreso –visto como la asamblea de la Nación– de las necesidades e inquietudes de su distrito, pues es necesario que el candidato conozca y haga suyas esas expresiones y preocupaciones de sus electores.
- 4) En cuanto a la edad mínima que se requiere para postular, ella ha tenido desde antiguo como finalidad buscar que los candidatos tengan una cierta madurez para los cargos que han de ocupar.

---

lítica de la República de Chile. Diario Oficial de la República de Chile número 38.268, año CXXVIII. Santiago, Chile, 22 de septiembre de 2005; y, Decreto con Fuerza de Ley número 1 del Ministerio de Justicia de 16 de mayo de 2000. Fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del Código Civil, de la Ley n° 4.808, sobre Registro Civil; de la Ley n° 17.344, que autoriza cambio de nombres y apellidos; de la Ley n° 16.618, Ley de Menores; de la Ley n° 14.908, sobre abandono de familia y pago de pensiones alimenticias, y de la Ley n° 16.271, de impuesto a las herencias, asignaciones y donaciones. Diario Oficial de la República de Chile número 36.676, año CXXIII. Santiago, Chile, 30 de mayo de 2000.

<sup>28</sup> ESTÉVEZ GAZMURI, CARLOS. Derecho Constitucional. Santiago, Chile, Galcon, 1944. Página 100. Así también lo sostiene: VERDUGO MARINKOVIC, MARIO, PFEFFER URQUIAGA, EMILIO, NOGUEIRA ALCALÁ, HUMBERTO. op. cit. Tomo II. Página 130.



#### 1.2.4 ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LOS REQUISITOS HABILITANTES O DE ELEGIBILIDAD, O INHABILIDADES ABSOLUTAS

Las inhabilidades absolutas son las Prohibiciones Parlamentarias más antiguas, y en el caso chileno tienen su antecedente constitucional más inmediato en diversos textos legales hispanos<sup>29</sup>, tales como:

- a) **Constitución o Estatuto de Bayona de 8 de julio 1808**: este texto fue aprobado en España durante la ocupación francesa, en el intento de Napoleón de colocar en el trono a su hermano José en reemplazo de Fernando VII, quien se encontraba prisionero en Bayona. Para legitimar la usurpación del trono español, Napoleón llamó a Cortes Generales en España, para que los diputados que las integraban dieran forma a una Carta, de inspiración liberal, que entregara orden al régimen<sup>30</sup>.

29 Para mayor información acerca de estos textos españoles véase: ESPINOZA NAVARRO, DANIEL y GUTIÉRREZ SEPÚLVEDA, MIGUEL. op. cit. Página 30 a 65; CLAVERO, BARTOLOMÉ. Manual de historia constitucional de España. Madrid, España, Editorial Alianza, 1989. Páginas 15 a 22; HEISE GONZÁLEZ, JULIO. Años de aprendizaje político 1810-1833. Santiago, Chile, Editorial Universitaria, 1978. Página 28; Colección de Constituciones Españolas, Madrid, España, Librería de León Prado Villaverde, 1872; AMUNÁTEGUI ALDUNATE, MIGUEL LUÍS. La Crónica de 1810. Santiago, Chile, Imprenta, Litografía y Encuadernación Barcelona, 1911. Páginas 227 y siguientes; BARRUEZO LEÓN, MARÍA. La participación americana en las Cortes de Cádiz 1810-1814. Madrid, España, Centro de Estudios Constitucionales, 1986. Página 14 y siguientes.

Cabe destacar que la tradición constitucional española, y por ende la nuestra, es tributaria de la legislación francesa. Sobre ella se mencionará lo más característico, cuando corresponda, en sus respectivos apartados a lo largo de este capítulo, y en los epígrafes de derecho comparado asignados a cada prohibición parlamentaria en particular.

Excepcionalmente, hay que indicar que la Constitución de Estados Unidos de América influyó desde temprano en nuestros textos constitucionales, pues existió un proyecto de Constitución chilena inédito, presentado a José Miguel Carrera y la Comisión Redactora del Reglamento Constitucional de 1812, que fue presentado a Carrera por el cónsul norteamericano, señor Joel Robert Poinsett en julio de 1812, quien habría sido muy cercano al prócer chileno. Dicho texto es muy similar a la Constitución de Estados Unidos, y le habría dado conocimiento a los patriotas chilenos de las formas en que esa Constitución regulaba las incapacidades, incompatibilidades y los requisitos habilitantes o de elegibilidad, o inhabilidades absolutas; texto que aunque no fue considerado en la Constitución Chilena de 1812 habría influenciado luego el proyecto de ensayo federalista de 1826.

La historia de este proyecto de Constitución inédito, y su influencia, se describen en: COLLIER, WILLIAM, y FELIÚ CRUZ, GUILLERMO. La primera misión de los Estados Unidos de Norte América en Chile. Santiago, Chile, Imprenta Cervantes, 1926. Páginas 70 y siguientes.

Sobre los documentos (tanto leyes, decretos, constituciones, actas u otros) relacionados con este tema que se hayan creado en Chile en el período que va desde 1810 hasta 1828, solo nos referiremos tangencialmente, si es que dentro de su texto o discusión se dio nacimiento a alguna de las actuales Prohibiciones Parlamentarias. Valga la advertencia para todo el resto de la obra.

<sup>30</sup> ESPINOZA NAVARRO, DANIEL y GUTIÉRREZ SEPÚLVEDA, MIGUEL. op. cit. Página 30.

No obstante, esta Carta Fundamental no es reconocida como su primera Constitución por muchos españoles, debido a las condiciones políticas en que fue dada<sup>31</sup>.

En ella se pueden observar algunas normas de inhabilidades absolutas: en su artículo 33 exige **40 años de edad, como mínimo**, para poder ser elegido senador; en su título IX, referente a las Cortes<sup>32</sup>, el artículo 72 menciona como condición para ser elegido diputado por las provincias o ciudades, ser propietario de un bien raíz; en su título X, que habla de los reinos y provincias españolas de América y Asia, el artículo 93 indica que para ser representante de esos territorios se debe ser propietario de un bien raíz en ellos y además ser natural de dichos territorios, es decir, haber nacido en la provincia que se ha de representar.

b) **Real Orden de la Suprema Junta Central Gubernativa de España e Indias de 6 de octubre de 1809:** la Suprema Junta Central Gubernativa de España e Indias nació por la necesidad de llenar el vacío de poder producido en España por la rebelión del pueblo contra las autoridades francesas usurpadoras. Para que dicha institución tuviera legitimidad, sus integrantes en España decidieron llamar a elecciones para que representantes de las colonias también pudieran integrarla. Con este fin, dicha institución había expedido con anterioridad una Real Cédula el 22 de enero de 1809, pero que no incluía ningún tipo de Prohibición Parlamentaria, y que, por lo tanto, no trataremos.

La Real Orden mencionada, indicaba como requisito de elegibilidad, en su artículo 1º, que podría ser diputado solo una persona que fuera natural de la provincia que iba a representar; o que estuviera vecindado en ella; y que fuera americano.

c) **Constitución de Cádiz de 1812:** este texto es la primera Constitución propiamente española, y fue el resultado de las reuniones de las Cortes de Cádiz<sup>33</sup>. Su influencia en Chile y el resto de las colonias americanas es de sumo conocida, y, en el caso chileno, pavimentó el camino de nuestro desarrollo constitucional.

<sup>31</sup> Constitución o Estatuto de Bayona de 1808. [en línea] <<http://www.cervantesvirtual.com/servlet/SirveObras/02585178888236328632268/index.htm>> [consulta: 1 de diciembre de 2010].

Es menester recordar que esta normativa fue dada por las autoridades francesas que estaban usurpando el poder legítimo del Reino, y que enfrentaron una dura oposición del pueblo español, que terminó dándose su propia y verdadera primera Constitución en 1812, con la Constitución de Cádiz.

Sobre el particular resulta interesante revisar:

FERNÁNDEZ SARASOLA, IGNACIO. La primera Constitución española: El Estatuto de Bayona. [en línea] <[http://www.cervantesvirtual.com/servlet/SirveObras/46860519115138617422202/p0000001.htm#I\\_10\\_>](http://www.cervantesvirtual.com/servlet/SirveObras/46860519115138617422202/p0000001.htm#I_10_>) [consulta: 1 de diciembre de 2011]

<sup>32</sup> Nombre que se les da tradicionalmente en España a las Cámaras Legislativas.

<sup>33</sup> Constitución de Cádiz de 1812. [en línea] <<http://www.cervantesvirtual.com/servlet/SirveObras/02438387547132507754491/index.htm>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

En el tema que nos ocupa, la reglamentación que señalaba este texto sobre inhabilidades absolutas se encontraba en los artículos 91 y 92; en estos se exigía para ser diputado ser ciudadano en ejercicio de sus derechos; ser mayor de 25 años; haber nacido en la provincia que se representaría, o estar avecindado en ella por, a lo menos, 7 años; y tener una renta proporcionada, proveniente de bienes propios, que sería fijada por las Cortes según señalaba su artículo 93<sup>34</sup>.

En Chile, como se podrá apreciar a continuación, a lo largo de su larga historia constitucional no se ha innovado casi nada en relación a los requisitos descritos, salvo en cuanto a la exigencia de renta propia, que fue eliminada oficialmente como requisito recién desde la Constitución de 1925<sup>35</sup>, y, en una exigencia medianamente nueva –solo mencionada como la entendemos hoy a partir de la misma Carta Fundamental de 1925– referida a un mínimo educacional para poder ocupar un cargo parlamentario.

Este requisito educacional había sido tímidamente incluido en referencia al derecho a voto, y no como requisito o causal de inhabilidad absoluta, en el Decreto de Convocatoria a Elecciones para el Congreso de fecha 3 de noviembre de 1813, que exigía en su artículo 13, aparte de los ya señalados requisitos habilitantes, que el candidato “supiera leer y escribir”<sup>36</sup>.

### **1.2.5 REQUISITOS HABILITANTES O DE ELEGIBILIDAD, O INHABILIDADES ABSOLUTAS EN CHILE**

Los requisitos de inhabilidad absoluta, tanto para los diputados como para los senadores, son de derecho estricto y con carácter taxativo, por lo que no pueden establecerse nuevos requisitos por vía legal o administrativa y solo son admisibles

<sup>34</sup> Constitución de Cádiz de 1812:

“Artículo 91.- Para ser Diputado a Cortes se requiere ser ciudadano que está en el ejercicio de sus derechos, mayor de veinticinco años, y que haya nacido en la provincia o esté avecindado en ella con residencia, a lo menos, de siete años, bien sea del estado seglar o del eclesiástico secular; pudiendo recaer la elección en los ciudadanos que componen la junta, o en los de fuera de ella.

Artículo 92.- Se requiere, además para ser elegido Diputado de Cortes, tener una renta anual proporcionada, procedente de bienes propios.

Artículo 93.- Suspéndese la disposición del artículo precedente hasta que las Cortes que en adelante han de celebrarse declaren haber llegado ya el tiempo de que pueda tener efecto, señalando la cuota de la renta y la calidad de los bienes de que haya de provenir; y lo que entonces resolvieren se tendrá por constitucional, como si aquí se hallara expresado”.

<sup>35</sup> Aunque con anterioridad, bajo la Constitución de 1833 había sido interpretado el precepto que contenía dicha exigencia, mediante una ley simple, para hacer que fuera más laxo dicho requisito haciéndolo, en la práctica, casi inexistente.

<sup>36</sup> Espinoza Navarro, Daniel y Gutiérrez Sepúlveda, Miguel. op. cit. Página 106.

los que provengan de una reforma a la Constitución<sup>37</sup>; lo cual es lógico y consecuente con su pertenencia al Estatuto Parlamentario y a la regulación que tienen en Chile las Prohibiciones Parlamentarias. Así ha sido afirmado reiteradamente por el Tribunal Constitucional<sup>38</sup>. Veamos pues cuáles son para cada uno de los cargos:

*1.2.5.1 Requisitos habilitantes o de elegibilidad, o inhabilidades absolutas para ocupar el cargo de diputado en Chile*

Los requisitos para ocupar este cargo están señalados en el artículo 48 de la Constitución Política de la República, siendo los siguientes:

<sup>37</sup> Del mismo modo hay que señalar que la Constitución incluye otras inhabilidades absolutas que no fueron incluidas orgánicamente en los artículos 48 (con respecto a los diputados) y 50 (senadores), ni en relación a ninguna otra de las autoridades señaladas en la Constitución, y que son identificadas por Silva Bascuñán.

Ellos se encuentran en los artículos siguientes:

Artículo 54, que se refiere a las atribuciones exclusivas del Senado y que en su número 1, inciso cuarto, indica que la sanción al declarado culpable en juicio político es la destitución del cargo y la prohibición de desempeñar ningún cargo público, sea o no de elección popular, por el lapso de cinco años.

Artículo 19 número 15, acerca del derecho constitucional a asociarse sin permiso previo, que en su inciso 6 se refiere a la garantía constitucional al pluralismo político y que manifiesta “(...) son inconstitucionales los partidos, movimientos u otras formas de organización cuyos objetivos, actos o conductas no respeten los principios básicos del régimen democrático y constitucional, procuren el establecimiento de un sistema totalitario, como asimismo aquellos que hagan uso de la violencia, la propugnen o inciten a ella como método de acción política”.

Es el Tribunal Constitucional el encargado de declarar la inconstitucionalidad de esas agrupaciones y de aplicar las sanciones a las personas que participen de aquellos hechos, tal como expresa el artículo 93 número 10 de la Constitución. Entre las sanciones que se contemplan para las personas que participen de los hechos que motiven la referida declaración de inconstitucionalidad, está, por un lado, la prohibición de optar a cargos públicos de elección popular y los mencionados en el artículo 57 números 1 al 6 de la Constitución, por un lapso de 5 años contado desde la condena del Tribunal Constitucional, y, por otro, la destitución de pleno derecho de aquellos que estuvieran ejerciendo alguno de dichos cargos. Las personas sancionadas no pueden ser rehabilitadas mientras dure dicho plazo; y en caso de reincidencia el lapso se duplicará.

Debido a que tienen un carácter **personal** con referencia preferentemente a las personas condenadas por estos hechos, creemos que es por lo menos discutible el que solo puedan ser calificadas estas causales como inhabilidades absolutas, y sostenemos que también es posible incluirlas como inhabilidades relativas, o propiamente tales. Véase: SILVA BASCUÑÁN, ALEJANDRO. op. cit. Tomo VI. Página 64.

<sup>38</sup> A dichas características (de ser requisitos de derecho estricto, taxativos y que solo pueden ser establecidos por el constituyente) se ha referido el Tribunal Constitucional en sus fallos sobre las causas: rol número 165, sentencia de fecha 19 de enero de 1993, considerando 9; rol número 433, sentencia de fecha 25 de enero de 2005, considerandos 37 y 38; y rol número 2087-11, resuelto el 29 de diciembre de 2011, considerando 4.

Véase: TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE. Sentencias. [en línea] <<http://www.tribunalconstitucional.cl/sentencias/index.php>> [consulta: 30 de enero de 2012]

## a) Ser ciudadano con derecho a sufragio

Lo primero que se puede señalar con respecto a este requisito es que deben concurrir simultáneamente ambas condiciones: ser ciudadano y contar con derecho a sufragar.

Para la Constitución chilena ciudadano es **aquel chileno** que ha cumplido los 18 años de edad y que no ha sido condenado a pena aflictiva, tal como se indica en el artículo 13 del mismo texto.

La naturaleza aflictiva o no de una pena, ha sido explicitada por la ley. Así, el artículo 37 del Código Penal<sup>39</sup> manifiesta expresamente que “para los efectos legales se reputan aflictivas todas las penas de crímenes y respecto de las de simples delitos, las de presidio, reclusión, confinamiento, extrañamiento y relegación menores en sus grados máximos”. Por lo anterior, es posible concluir que la comisión y condena por simples delitos –que no tengan como pena alguna de las ya mencionadas– o faltas, no constituyen la causal de inhabilidad absoluta expresada más arriba.

Como el artículo no hace distinciones, basta con ser chileno. Chilenos son: quien ha nacido en Chile; el hijo de extranjeros que se encuentren de paso por el país, o en comisión de servicio del gobierno de su país de origen, que opten en darle la nacionalidad chilena a su hijo; el hijo de padre o madre chilenos nacido en el extranjero<sup>40</sup>; el extranjero que se haya nacionalizado chileno de acuerdo a la ley; y el que obtenga la nacionalidad por gracia; todo ello, según el artículo 10 del mismo texto.

A su vez, hay que considerar que de acuerdo al artículo 13, ya mencionado, los que hayan recibido la nacionalidad por gracia y el hijo de padre o madre chilenos nacido en el extranjero –para poder ejercer el derecho a sufragio y a optar a cargos de elección popular, como es el caso de los cargos parlamentarios– deben tener a lo menos un año de residencia en el país.

Es necesario tener presente que el derecho a sufragio y la ciudadanía pueden perderse, ser suspendidos y también recuperados. Las formas en que ello ocurre están señaladas en los artículos 13, 16<sup>41</sup> y 17 de la misma Constitución;

---

<sup>39</sup> Código Penal. Boletín de Leyes y Decretos del Gobierno, número 11, año 1874. Santiago, Chile, 12 de noviembre de 1874.

<sup>40</sup> Hay que recordar que con la reforma a la Constitución hecha por la Ley 20.050, en el año 2005, se ha suprimido la necesidad del año de vecindamiento en Chile para poder acceder a la nacionalidad.

<sup>41</sup> Este artículo establece la suspensión del derecho a voto, en su número 2, debido a: “Por hallarse la persona acusada por delito que merezca pena aflictiva o por delito que la ley califique como conducta terrorista”.

El Tribunal Calificador de Elecciones resolvió por sentencia de 16 de agosto de 1993, en la reclamación presentada por Aucan Huilcaman Paillama, rol número 40-93, que la calidad de procesado no se pierde por interponer un recurso en contra de la condena de primera instancia

sobre los cuales no entraremos en detalles por alejarse del tema de esta investigación.

Destacable es que este requisito, tal como se presenta en la actualidad, ha alterado sustancialmente la forma en que se presentaba en la Constitución de 1925, la cual sostiene en su artículo 27 que para ser elegido diputado o senador, además de tener los requisitos de ciudadano con derecho a sufragio, se requiere no haber sido condenado **jamás** por delito que mereciera pena aflictiva. Por su parte, en la Constitución de 1833 también se exige como condición o causal de inhabilidad absoluta el no haber sido condenado jamás por delito, situación que se requiere solo a los senadores, estableciéndose en su artículo 32 número 3, y que, de acuerdo a la letra de la disposición, es aun más dura que en la Constitución de 1925 y que en la actual.

El término “jamás” creó problemas en su aplicación por la fuerza que posee aquel adverbio. Si se aplicaba en su natural uso, quien fuera condenado quedaría en la condición de ser perpetuamente inelegible, quedando imposibilitado de ser rehabilitado en sus derechos políticos para ser elegido, no importando si mediare un indulto o una amnistía.

Con la supresión de esta palabra, hoy no solo el amnistiado o indultado puede ser elegido, sino que también podrá serlo el que haya sido rehabilitado por el Senado, de acuerdo a la facultad que le concede el artículo 53 número 4 de la Constitución, relacionado con el artículo 17 de la misma (el cual ya hemos mencionado acerca de la posibilidad de recuperar el derecho a sufragio y la ciudadanía), siempre y cuando también tenga derecho a sufragar.

Sin perjuicio de lo anterior, los condenados por las conductas terroristas señaladas en el artículo 9 de la Constitución no pueden ser objeto de indulto particular, a no ser que este tenga por objeto conmutar la pena de muerte por la de presidio perpetuo.

Es necesario indicar que de acuerdo al inciso segundo del artículo 14 de la Constitución, en relación al artículo 10 número 3 de la misma, los extranjeros nacionalizados por carta de nacionalidad obtenida de acuerdo a la ley, solo podrán tener opción a cargos públicos de elección popular tras haber transcurrido al menos 5 años de poseer su carta de nacionalización.

---

mientras este se resuelve. Entendemos que esta interpretación aplica hoy a las personas que se encuentren acusadas.

Recordemos que la expresión “procesada” que contenía el número 2 del artículo 16 de la Constitución correspondía al antiguo procedimiento penal, y fue reemplazada por la actual voz “acusada”, con el único objeto de actualizar la disposición al contexto de la reforma procesal penal.

Véase: TRIBUNAL CALIFICADOR DE ELECCIONES DE CHILE. Jurisprudencia. Año 1992 a 1995. Página 245. [en línea] <<http://www.tricel.cl/informacioncausas/Paginas/Jurisprudencia.aspx>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]

La anterior exigencia, sumada a los 5 años de residencia continua que demanda a los extranjeros el artículo 11 del Decreto con Fuerza de Ley número 69, del Ministerio de Hacienda del año 1953 –que crea el departamento de inmigración y señala normas sobre la materia<sup>42</sup>–, viene a producir que ningún extranjero pueda postular a un cargo de elección popular antes de haber permanecido al menos 10 años en Chile.

Ha de señalarse además que, por regla general, solo puede solicitarse la carta de nacionalización luego de haber cumplido 21 años de edad, de acuerdo a lo que indica el artículo 2, inciso primero, del Decreto Supremo número 5.142 del Ministerio del Interior de 1960<sup>43</sup>.

<sup>42</sup> “**Artículo 11.-** La “Visación de Inmigración” le da a su titular el derecho de ejercer libremente actividades económicas o de otro orden, si se tratare de inmigrante libre, o de acuerdo con las cláusulas del contrato cuando se trate de inmigración dirigida; a residir en el territorio de la República y a obtener la permanencia definitiva dentro de dos años, libre del pago de todo derecho, y la nacionalidad chilena, **si durante cinco años hubiere permanecido ininterrumpidamente en el país**, demostrando buenas costumbres, ejercitando actividades lícitas y que no se encuentre procesado ni haya sido condenado por delito que merezca pena aflictiva. Corresponderá al Ministerio de Relaciones Exteriores calificar, atendidas las circunstancias, si viajes accidentales al extranjero han interrumpido o no la residencia continuada a la que se refiere el inciso precedente.

En caso que el inmigrante, por razones justificadas, no pueda permanecer en la zona que se le determinó, según el artículo anterior, el Ministerio de Relaciones Exteriores queda facultado para autorizar su radicación en otra región”. El destacado es nuestro.

Véase: Decreto con Fuerza de Ley número 69 del Ministerio de Hacienda de 27 de abril de 1953. Crea el Departamento de Inmigración y establece normas sobre la materia. Diario Oficial de la República de Chile número 22.543, año LXXVI. Santiago, Chile, 8 de mayo de 1953.

<sup>43</sup> “**Artículo 2.-** Podrá otorgarse carta de nacionalización a los extranjeros que hayan cumplido 21 años de edad, que tengan más de cinco años de residencia continuada en el territorio de la República y que sean titulares del permiso de permanencia definitiva.

Será requisito para la concesión de la carta de nacionalización que el extranjero renuncie a su nacionalidad de origen, o a cualquier otra adquirida o que pudiere corresponderle. Esta renuncia se formalizará, ante el Ministerio del Interior, si el extranjero residiere en la Región Metropolitana de Santiago, o ante el Intendente o Gobernador respectivo, si residiere en provincia, y deberá ser escrita y firmada personalmente por el solicitante. Estará dirigida al Presidente de la República, en un formulario que se proporcionará por la autoridad correspondiente, sin costo alguno para el extranjero. Se presentará con posterioridad a la calificación favorable que la autoridad haga de la solicitud de nacionalización.

Corresponderá al Ministro del Interior calificar, atendidas las circunstancias, si viajes accidentales al extranjero han interrumpido o no la residencia continuada, a que se refiere el inciso precedente.

Podrá otorgarse también carta de nacionalización a los hijos de padre o madre chilenos nacionalizados, que hayan cumplido 18 años de edad y que reúnan los demás requisitos indicados en el inciso primero. Estas personas quedarán comprendidas en los casos de excepción que contempla el artículo 4º, letra i)”.  
 Véase: Decreto Supremo número 5.142 del Ministerio del Interior de 13 de octubre de 1960. Fija el texto refundido de las disposiciones sobre nacionalización de extranjeros. Diario Oficial

Por último, es necesario tener en consideración que las personas que sean declaradas responsables de los hechos que hayan conducido a que un partido u organización política sea declarado inconstitucional, por sentencia dictada por el Tribunal Constitucional, no podrán optar a cargos públicos de elección popular por un período de 5 años, el cual se empezará a contar desde la fecha de la sentencia.

Mediante el mismo fallo, la persona que estuviera ejerciendo un cargo público de elección popular, o cualquiera de los señalados en el artículo 57 números 1 al 6 de la Constitución, perderá ese cargo de pleno derecho. Cabe hacer notar que las personas sancionadas no podrán ser rehabilitadas durante el plazo que dure dicha sanción, y que en caso de existir reincidencia de parte de las personas involucradas, ellas serán sancionadas con el doble de la duración de la inhabilidad ya comentada. Todo lo dicho, de conformidad a lo preceptuado en los artículos 19 número 15, inciso 5° a 7°, y 93 número 10 de nuestra Carta Fundamental.

b) Tener cumplidos veintiún años de edad

La Constitución regula como edad mínima para postular, la antigua edad que señalaba la “mayoría de edad” en Chile, que estuvo vigente hasta la aparición de la Ley 19.221<sup>44</sup>. Con aquella ley la mayoría de edad se rebajó a los 18 años, y es a esta edad que se obtiene la ciudadanía, como se recordará de lo explicado en la descripción del requisito anterior. Por ello, no se ve la necesidad de hacer una diferencia entre la edad en que se adquiere la calidad de ciudadano y la edad necesaria para ser candidato a diputado.

A mayor abundamiento, los 21 años de edad, como edad en que se alcanzaba la mayoría de edad y la calidad de ciudadano, había sido introducida como una reforma al artículo 7 de la Constitución de 1925 por la Ley número 17.284<sup>45</sup>. Originalmente aquel artículo exigía 25 años como la edad en que se adquiría la calidad de ciudadano, y el artículo 27 de la misma Constitución, que indicaba los requisitos para ser elegido diputado y senador, se remitía a los requisitos de edad que se necesitaban para ser ciudadano, para poder acceder al cargo de diputado. Lo mismo se decía en el artículo 21 de la Constitución de 1833.

Llama la atención que en el texto de la Constitución actual se haya producido un divorcio entre la edad en la cual los chilenos adquieren la calidad de

---

de la República de Chile número 24.781, año LXXXIII. Santiago, Chile, 29 de octubre de 1960.

<sup>44</sup> Ley número 19.221. Establece mayoría de edad a los 18 años y modifica cuerpos legales que indica. Diario Oficial de la República de Chile número 34.579, año CXVI. Santiago, Chile, 1 de junio de 1993.

<sup>45</sup> Ley número 17.284. Modifica la Constitución Política del Estado. Diario Oficial de la República de Chile número 27.553, año XCIII. Santiago, Chile, 23 de enero de 1970.



ciudadano y la edad en la que pueden postular al cargo de diputado, siendo que históricamente ambas habían coincidido por 140 años. Hubiera sido más lógico que la reforma que rebajó la edad de la “mayoría de edad” desde 21 a 18 años contemplara también la modificación de este requisito, para mantener la lógica que había imperado por tanto tiempo en esta causal de inhabilidad absoluta.

En las sesiones de la Comisión de Estudio de la Nueva Constitución, el comisionado Jaime Guzmán proponía mantener la manera de exigir el requisito de edad para ser diputado, tal y como se establecía en la Constitución de 1925, esto es, que bastaba con la edad necesaria para ser ciudadano, pero solo si esta edad coincidía con los 21 años. Si la edad para ser ciudadano se disminuía, era necesario que se colocara un requisito de edad especial para ser diputado<sup>46</sup>. Los señores integrantes Sergio Diez, Jaime Guzmán y el presidente de la Comisión, Enrique Ortúzar, apuntaban en un principio a que la edad mínima para postular a cargo de diputado fuera los 25 años, pero se concluyó que sería una disposición poco feliz, que se vería como contraria a la juventud, siendo que solo una persona con condiciones especiales podría ser elegida con tan corta edad. Ortúzar sostuvo que la gran razón que lo había impulsado en principio a aumentar la edad mínima para ser elegido a diputado, era evitar la politización en las universidades<sup>47</sup>.

Destacamos que la edad exigida como requisito de inhabilidad absoluta, se debe poseer **al momento del acto eleccionario**, del día de la votación. No es necesario que se posea al momento de presentarse la candidatura.

c) Haber cursado la enseñanza media o equivalente

Este requisito se refiere a que el candidato debe haber **aprobado** ese nivel educacional, no solo haber cursado parcialmente sus estudios secundarios o su equivalente. El término “equivalente” no ha sido explicitado en ninguna norma legal hasta el día de hoy, por lo que su contenido debe ser fijado en caso de necesidad por el personal del Servicio Electoral –cuando se le presente una candidatura– o por el Tribunal Calificador de Elecciones –si hubiere un reclamo en contra del Servicio Electoral por el hecho de haber aceptado o no una candidatura–, ello de acuerdo al procedimiento que se explica más adelante en este trabajo.

Las autoridades recién mencionadas recurrirán al criterio que les entregue sobre esta materia el Ministerio de Educación, y según lo informado en el pasado, se entiende como equivalente a la educación media la que haya sido finalizada en las escuelas matrices de las Fuerzas Armadas, la que haya sido proporcionada por liceos y colegios comerciales, técnicos, agrícolas y normalistas.

<sup>46</sup> REPÚBLICA DE CHILE. op. cit. Volumen 10, Sesión 346. Página 2112.

<sup>47</sup> *Ibíd.* op. cit.

El Tribunal Calificador de Elecciones, a lo largo del tiempo, ha resuelto los documentos que permiten acreditar el requisito mínimo de educación fijado por la Constitución para poder presentar una candidatura parlamentaria y ser elegido, siendo ellos hasta hoy:

- I) La Licencia de Educación Media –que constituye la acreditación que permite acceder a la continuación de estudios superiores–, en original o copia autorizada, ya sea acompañada a la declaración de la candidatura, o en la reclamación presentada al tribunal. Alternativamente a ella se acepta un certificado emitido por el organismo correspondiente del Ministerio de Educación que acredite su otorgamiento.
- II) Certificado emitido por el departamento correspondiente del Ministerio de Educación, que manifieste que el candidato ha cursado los años de enseñanza media, encontrándose en condiciones de solicitar su Licencia de Educación Media.
- III) Certificado de validación de estudios realizados en un Liceo público, mientras haya sido validado por la Secretaría Regional Ministerial de Educación.
- IV) Certificado de alumno regular de la Universidad de Chile en que se acredita haber cursado el Bachillerato. Esto es consecuencia de que el grado académico de Bachiller –otorgado por esta institución antes de la existencia de la educación media, y mientras regía la antigua denominación que dividía los años escolares en primarios y secundarios, siempre y cuando se aprobaran los exámenes de estos últimos– cumple sobradamente con el requisito de haber cursado enseñanza media.
- V) Certificados de estudios emitidos por las Escuelas Matrices o de Especialidades de las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad que declaren el nivel de estudios obtenido.
- VI) Certificados de estudios de establecimientos para adultos, cuya educación haya sido declarada completamente equivalente con la educación media por el Ministerio del ramo.
- VII) Certificados de estudios practicados en el extranjero que sean convalidados previamente por el Ministerio de Educación.
- VIII) Títulos y grados académicos otorgados por universidades chilenas, los certificados que acrediten su obtención, o las copias autorizadas de estos.

Por otro lado, no admite la misma institución como prueba suficiente del cumplimiento de este requisito:

- I) Certificados de equivalencia de estudios para fines laborales, o certificado de equivalencia para optar a cargos en la administración pública, aunque ambos hayan sido emitidos por el personal competente del Ministerio de Educación. Esto se debe a lo informado al Registro Electoral por la Jefa-

tura del Departamento Jurídico de este Ministerio, que ha manifestado que: “estos certificados tienen una connotación específica, que no acredita el nivel de conocimientos propios de haber cursado la enseñanza media y solo habilita para los efectos de acceder, mantener o ascender en o a un determinado empleo”.

- II) Diplomas de establecimientos educacionales secundarios, pues no acreditan el cumplimiento de los cursos o ramos necesarios para obtener la Licencia de Educación Media o su equivalente.
- III) Diplomas o certificados de estudios extendidos en universidades extranjeras, aunque manifiesten niveles de estudios mayores al mínimo educacional requerido, si no se presenta junto a ellos un certificado de la autoridad chilena competente, que acredite su convalidación o el nivel de estudios solicitado o su equivalente.
- IV) Certificado de egreso de una carrera universitaria desde una universidad chilena estatal.

No compartimos la opinión del tribunal respecto a este último documento, puesto que es lógico que si se ha acreditado ante la universidad el poseer la Licencia de Educación Media para poder ingresar a cursar estudios superiores, ese mínimo nivel educacional debe seguirse teniendo por probado al acreditar que se ha alcanzado el egreso desde la institución de educación superior<sup>48</sup>.

<sup>48</sup> El Tribunal Calificador de Elecciones ha resuelto recursos de reclamación que permiten descubrir sus pautas para dar o no por acreditado el requisito de mínimo educacional, en las causas siguientes, que identificamos por su año, fecha de resolución, números de rol y reclamante:

Año 1989. 29 de agosto: 15-89, presentada por Juan Luis Mauras Novella; 1 de septiembre: 69-89, presentada por Benito Nuñez Muñoz y 79-89, presentada por José Valenzuela Salvatierra; 2 de septiembre: 16-89, presentada por Edmundo Villouta Concha; 21-89; presentada por Manuel Pilquil Tarupil; 23-89, presentada por Carlos Podlech Michaud; 24-89, presentada por Hardy Momberg Roa; 32-89, presentada por Baldemar Carrasco Muñoz; 46-89, presentada por Luís Urquidí Holberton; 63-89, presentada por Luís Aguilera Milla; 65-89, presentada por Claudio Ceballos Sanhueza; 66-89, presentada por Jaime Rocha Manrique; 68-89, presentada por Ricardo Fernández Sanhueza; 70-89 y 74-89, presentadas por Ximena Orrego Montes; y, 77-89, presentada por Sotirio Karstulovic Escobar; 27 de septiembre: 84-89, presentada por Yulia Barraquett Joratt y 87-89, presentada por Atiliano Parada Castro; 28 de septiembre: 93-89, presentada por María Elena Sola Ruedi.

Año 1997. 6 de agosto: 22-97, presentada por el Partido Comunista de Chile; 27-97, presentada por el Partido Nueva Alianza Popular y Partido Comunista de Chile; 30-97, presentada por el Partido Unión Demócrata Independiente; y 36-97, presentada por Luís Álvarez Michea.

Año 2001. 10 de agosto: 24-2001, 25-2001, 26-2001, 27-2001, 28-2001, presentadas por el Partido Comunista de Chile; y 34-2001, presentada por Juan Miranda Araya.

Año 2005. 6 de octubre: 80-2005, presentada por Hugo Gutiérrez Gálvez; 82-2005, por Guillermo Holtehuier Lafosse; 83-2005, presentada por Minor Braniff Mera; y 88-2005, presentada por Jorge Zambrano Cabezas.

El mínimo educacional que se exige en este requisito tiene que ver con los temas y materias que deben revisar los diputados durante su ejercicio, que son de gran trascendencia para el país, los que no pueden ser dejados en manos de personas sin un nivel educacional mínimo, que les permita analizar y decidir en forma informada las opciones que han de tomar y como ejercer el cargo. Habitualmente este mínimo es ampliamente superado, pues la casi totalidad de la Cámara de Diputados tiene estudios superiores.

El debate sobre esta cuestión se realizó en la Comisión de Estudio de la Nueva Constitución en las sesiones 346, 352 y 379. En la primera de ellas Guzmán expresó que él y Ortúzar estaban de acuerdo en que el mínimo educacional que se podía exigir a los parlamentarios era el de haber aprobado la enseñanza media, y a modo personal Guzmán indicó que este mínimo educacional también debería ser exigido a los candidatos a presidente de la República. Por su parte, el comisionado Diez, se inclinó por la necesidad de que los candidatos a diputado cumplieran con tener educación básica aprobada y los candidatos a senadores educación media<sup>49</sup>.

En la sesión 352, Guzmán, reiterando su ya expuesta opinión y la de Ortúzar, sobre los requisitos mínimos educacionales necesarios para ocupar el cargo de diputado o senador, dio como argumento el nivel de responsabilidad que conllevan ambos cargos. Luego, en la misma sesión, Ortúzar afirmó que “tanto el Presidente de la República como la señorita Ministro de Justicia, estiman que una persona que solo haya completado la Enseñanza Básica no se encuentra capacitada para desempeñar la función parlamentaria”, parecer que él compartía.<sup>50</sup> Para el comisionado Gustavo Lorca Rojas, el hecho de exigir como requisito para alcanzar aquellas magistraturas el haber cursado la enseñanza media no representaba un requisito elitista, pues ya en la época en que funcionaba la Comisión había un amplio número de ciudadanos que cumplían con dicho requisito. Por su parte, el comisionado Raúl Bertelsen Repetto se hizo parte de estos argumentos, y expresó que la enseñanza media debía ser el mínimo educacional, pues la tarea de legislar demandaba, por su seriedad, contar con ciertos conocimientos y capacidad de discernimiento. A lo ya expuesto, se sumó la comisionada Luz Bulnes Aldunate, quien sostuvo que el número de jóvenes que daban la prueba de aptitud académica superaba, ya entonces, los 100 mil por año, citando cifras aportadas por Diez en sesiones anteriores<sup>51</sup>.

---

Véase: TRIBUNAL CALIFICADOR DE ELECCIONES DE CHILE. Jurisprudencia. Año 1987 a 1991. Páginas 84, 96, 106, 110, 112, 128, 153, 186, 190, 191, 196, 198, 204, 208, 210, 218, 224 y 236. Años 1996 a 1997. Páginas 725, 736, 740 y 752. Año 2001. Páginas 127, 131, 135, 139 143 y 168. Año 2005. Páginas 277, 285, 287 y 302. [en línea] <<http://www.tricel.cl/informacion-causas/Paginas/Jurisprudencia.aspx>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]

<sup>49</sup> REPÚBLICA DE CHILE. op. cit. Volumen 10. Sesión 346. Página 2113.

<sup>50</sup> *Ibid.* Sesión 352. Página 2196.

<sup>51</sup> *Ibid.* Página 2197.

Sin perjuicio de lo anterior, y de la forma en que el requisito fue aprobado finalmente, Guzmán cambió su postura en aras de requerir solo la enseñanza básica para quienes postularan a diputado, pues la Constitución solo aseguraba la Educación Básica como obligatoria para todas las personas, y el llegar a obtener la licencia de Educación Media dependía entonces, no solo de factores de esfuerzo personal, sino también de muchos factores ajenos, y el exigirla impediría el lograr un Parlamento verdaderamente democrático, ya que muchas personas que personalmente estuvieran preparadas para ejercer el cargo se verían excluidos<sup>52</sup>.

En este mismo sentido Nogueira, sostiene que “el requisito de haber cursado la Enseñanza Media o equivalente es requisito de capacidad que no se justifica de acuerdo a la tendencia del derecho constitucional comparado en regímenes, la cual tiene el nivel cultural e informativo para adoptar decisiones políticas prudentiales; en una época de información a través de medios de comunicaciones de masas como la actual, no entrega otro elemento hacia los sectores de la ciudadanía que han tenido menos oportunidades de completar su Enseñanza Media por motivos socioeconómicos. Tal requisito impacta además por su sesgo antiparlamentario, ya que esto no es exigido para ser Presidente de la República, siendo sin duda un cargo de mayor responsabilidad por ser autoridad unipersonal y Jefe de Gobierno y de Estado (...) Por último, nos parece que el Estado no puede exigir más de que éste se compromete a dar en materia educacional, que es solo la Enseñanza Básica, especialmente si se desea resguardar una verdadera igualdad de oportunidades para participar en la vida nacional”<sup>53</sup>.

Nosotros estamos en desacuerdo con Nogueira. En primer lugar, Guzmán solo cambió de opinión por razones prácticas, pues señaló que había obtenido cifras que demostraban que entre los obreros solo el 10% tenía el nivel educacional mencionado, y no deseaba que la nueva institucionalidad se viera como elitista; además, la idea originalmente no era de él, sino que había sido planteada por Diez, tal como se comentó más arriba. Teóricamente y en forma doctrinaria Guzmán no cambia de opinión. Por otro lado, la Comisión aprobó el requisito tal como hoy existe, con la salvedad de que para evitar las críticas que podrían surgir contra la Constitución, tal como había dicho Guzmán, se incluyó la idea de insertar una norma transitoria que únicamente exigiera como requisito el haber cursado Educación Básica por algunos años de vigencia de la Constitución<sup>54</sup>. Con respecto a ello es bueno recordar que, aunque el Consejo de Estado adoptó la posición de disminuir la exigencia educacional, dejándola solamente en la Educación Básica, finalmente aquello no prosperó, pues el texto definitivo sometido a plebiscito señaló la exigencia que rige hasta

<sup>52</sup> *Ibíd.* Volumen 11. Sesión 379. Página 2724.

<sup>53</sup> VERDUGO MARINKOVIC, MARIO, PFEFFER URQUIAGA, EMILIO, NOGUEIRA ALCALÁ, HUMBERTO. *op. cit.* Tomo II. Página 130.

<sup>54</sup> REPÚBLICA DE CHILE. *op. cit.* Volumen 11, Sesión 379. Página 2726.

hoy de poseer la Enseñanza Media como mínimo educacional para postular a un cargo parlamentario<sup>55</sup>.

En segundo lugar, hoy la Educación Media también es obligatoria para todas las personas, producto de la modificación que sufrió el artículo 19 número 10 de la Constitución con la Ley número 19.876<sup>56</sup>, por lo tanto, esa crítica también pierde fundamento; y, el utilizar como excusa la práctica del Derecho Constitucional Comparado es bastante infértil, pues lleva a desconocer la propia realidad nacional; es patente que en Chile la formación cívica de sus de los ciudadanos es, por decirlo menos, deficiente, y la formación cultural de acuerdo a las mediciones internacionales es apenas aceptable, muy distinto de la realidad de los países europeos a los cuales tendemos a mirar al analizar nuestra legislación.

En último término, hay que rescatar la historia constitucional chilena e hispana, de la que somos tributarios, puesto que en ella siempre se ha incluido que para poder ocupar cargos de relevancia deben poseerse ciertos mínimos educacionales, el más común, y desde antiguo, era el saber leer y escribir; requisito que en esa época era tan complejo de cumplir como el poseer hoy la educación media, y quizás la universitaria.

d) Tener residencia en la región a que pertenezca el distrito electoral correspondiente durante un plazo no inferior a dos años, contado hacia atrás desde el día de la elección

Podemos encontrar la fuente de este requisito en las ideas federalistas provenientes de Estados Unidos de América, que postulan que sus representantes sean cercanos, de la mayor forma posible, a la provincia que representan. Esto se aprecia en el artículo uno, segunda sección, número dos de la Constitución de los Estados Unidos de América, que data de 1776<sup>57</sup>; como también en el artículo 91 de la Constitución de Cádiz de 1812.

<sup>55</sup> MINISTERIO SECRETARÍA GENERAL DE LA PRESIDENCIA. Actas oficiales del Consejo de Estado. Sesión número 76, de fecha 12 de junio de 1979, página 17. [en línea] <<http://actas.minsegpres.gob.cl/default.asp>> [fecha de consulta: 1 de diciembre de 2011]

<sup>56</sup> Ley número 19.876. Reforma constitucional que establece la obligatoriedad y gratuidad de la Educación Media. Diario Oficial de la República de Chile número 37.564, año CXXXVI. Santiago, Chile, 22 de mayo de 2003.

<sup>57</sup> Constitución de los Estados Unidos de América :

**“ Artículo Uno.-**

**Segunda Sección**

2. No será representante ninguna persona que no haya cumplido 25 años de edad y sido ciudadano de los Estados Unidos durante siete años, y que no sea habitante del Estado en el cual se le designe, al tiempo de la elección.

**Tercera Sección**

3. No será senador ninguna persona que no haya cumplido 30 años de edad y sido ciudadano de los Estados Unidos durante nueve años y que, al tiempo de la elección, no sea habitante del Estado por parte del cual fue designado”.

En Chile un paso decisivo para su inclusión en el sistema jurídico fue el artículo 9° de la convocatoria al Congreso Constituyente del 15 de Marzo de 1826, que arrojó como resultado el proyecto federalista, el cual finalmente no llegó a fructificar.

En dicho artículo, y siguiendo las ideas norteamericanas, se requería al postulante a diputado ser vecino o natural de la zona que representaría, por, a lo menos, 5 años antes de la elección<sup>58</sup>.

Con respecto a este requisito, Guzmán en la sesión 346 de la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución, indicó, haciendo patente el fundamento histórico de esta condición, que “con ello se pretende que el diputado tenga un arraigo efectivo, no necesariamente en la agrupación o distrito que represente, sino en la Región, y, por ende, evitar que los candidatos cambien de circunscripción de modo arbitrario”<sup>59</sup>.

Sobre este mismo punto Silva Bascuñán sostiene, citando un informe que él evacuó al Senado sobre este tema que: “(...) la razón que explica este requisito de elegibilidad se inspira en el propósito de asegurarse la vinculación del parlamentario con la circunscripción electoral que le otorgue su título, a fin de que se halle en mejores condiciones de compenetrarse de la realidad de las circunstancias de convivencia en ella, de sus circunstancias, necesidades, problemas y aspiraciones, con el objeto de servir del modo más adecuado y eficaz a los legítimos intereses y a los justos anhelos de sus poblaciones. **Se busca así, además, impedir que las candidaturas surjan de las decisiones de directivas centrales que redunden a favor de ciudadanos que desconozcan las características del electorado que los exalta a la función parlamentaria.** (...) No se oculta que el requisito, por otra parte, en cierto modo, constituye una limitación impuesta a la soberanía ciudadana y una simplificación de una diversidad de factores que han de ser tomados en cuenta cuando se adoptan las resoluciones que van dando paso a la vocación sentida por quienes están dispuestos a asumir esta tarea de función colectiva. (...) **La complejidad de tales determinaciones**

---

La Constitución de los Estados Unidos de América de 1787. [en línea] <<http://www.archives.gov/espanol/constitucion.html>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

Constitución de Cádiz de 1812:

“**Artículo 91.**- Para ser Diputado a Cortes se requiere ser ciudadano que está en el ejercicio de sus derechos, mayor de veinticinco años, y que haya nacido en la provincia o esté avecindado en ella con residencia, a lo menos, de siete años, bien sea del estado seglar o del eclesiástico secular; pudiendo recaer la elección en los ciudadanos que componen la junta, o en los de fuera de ella”.

<sup>58</sup> VALENCIA AVARIA, LUIS. Apuntes Sobre la Política Constitucional de O’Higgins. En: Boletín de la Academia Chilena de la Historia, año XXVI (60), primer semestre de 1959. Santiago, Chile, Editorial Universidad Católica de Chile, año 1959. Página 60. Citado por: ESPINOZA NAVARRO, DANIEL y GUTIÉRREZ SEPÚLVEDA, MIGUEL. op. cit. Página 191.

<sup>59</sup> REPÚBLICA DE CHILE. op. cit. Volumen 10. Sesión 346. Página 2111.

**puede, con frecuencia, crear serios obstáculos al respeto del requisito en análisis y, consecuentemente, dar paso a la tendencia a buscar resquicios o subterfugios inspirados en el afán de evitar el respeto serio al propósito constitucional (...)**<sup>60</sup>.

La Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado, en informe de noviembre de 1992, expresó que este requisito conllevaba la existencia de un vínculo permanente con la región, pues de otro modo no habría forma de contar el plazo necesario.

Cabe preguntarse qué debemos entender por residencia para efectos de la aplicación de este requisito de inhabilidad absoluta. Residencia, según el diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, es “acción o efecto de residir”, “lugar en que se reside” y la palabra residir es definida como “estar de asiento en un lugar”; y podemos contrastarla con la palabra domicilio, palabra que es definida como “morada fija y permanente”, “lugar en que legalmente se considera una persona establecida para el cumplimiento de sus obligaciones y ejercicio de sus derechos”; y, con morada, la que se conceptualiza como “casa o habitación”, “estancia o residencia al que se continúa en algún lugar”<sup>61</sup>.

Silva Bascañán llega a la conclusión de que tantas equivalencias no terminan por dar un contenido final al concepto, por ello, siguiendo la definición legal de domicilio, incluida en el Código Civil<sup>62</sup>, que determina que domicilio “consiste en la residencia, acompañada real o presuntivamente, del ánimo de permanecer en ella”; resolviendo que la residencia es “la permanencia, al margen de toda intencionalidad que la explique o efecto que se atribuya”. Por esto: “(...) Parece que hay residencia en una especie de permanencia que envuelva el compromiso más estrecho e íntimo de la persona con las circunstancias en que se desarrolla la vida en los aspectos que la comprometen más profundamente (...) Siguiendo tal razonamiento, parece evidente que la residencia se refiere a la morada en el sentido del lugar en que se duerme, es decir en el que se habita, y, por lo tanto, cabe admitir que hay residencia en aquellos puntos en que la persona con habitualidad se entrega al sueño (...) No creo que integre un factor determinante de la residencia el que la permanencia sea en forma continuada, sin solución de

<sup>60</sup> SILVA BASCAÑÁN, ALEJANDRO. op. cit. Tomo VI. Página 61. El destacado es nuestro.

<sup>61</sup> REAL ACADEMIA DE LA LENGUA ESPAÑOLA. Diccionario de la lengua española. [en línea] <<http://www.rae.es/rae.html>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>62</sup> Decreto con Fuerza de Ley número 1 del Ministerio de Justicia de 16 de mayo de 2000. Fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del Código Civil, de la Ley n° 4.808, sobre Registro Civil; de la Ley n° 17.344, que autoriza cambio de nombres y apellidos; de la Ley n° 16.618, Ley de Menores; de la Ley n° 14.908, sobre abandono de familia y pago de pensiones alimenticias, y de la Ley n° 16.271, de impuesto a las herencias, asignaciones y donaciones. Diario Oficial de la República de Chile número 36.676, año CXXIII. Santiago, Chile, 30 de mayo de 2000.



continuidad y que solo exista siempre, o sea, en todo momento, sin interrupción alguna”<sup>63</sup>. Como corolario manifiesta que es posible tener varios lugares de residencia si en todos ellos hay habitualidad en la habitación.

Nosotros consideramos el concepto de residencia –desde la utilización que se hace de él a nivel constitucional– como una forma de permanencia estable, aunque no necesariamente ininterrumpida en un lugar, que posibilita que se practiquen en él relaciones de familia y de vecindad, y que el plan y proyección de vida del individuo esté asociado, al menos en lo inmediato, a la continuidad de mantenerse arraigado a la comunidad y espacio físico que delimitan el lugar de residencia. No se podría entender de otra forma, por la finalidad de pertenencia y de conocimiento del lugar donde se tiene la residencia que se tuvo en mente al establecer este requisito, y que buscaba evitar el cambio arbitrario de circunscripción territorial de un parlamentario entre una elección y la siguiente.

Por lo expuesto, no podemos estar de acuerdo con Silva Bascañán en admitir la posibilidad de que existan varios lugares de residencia, con tal que en más de una parte del territorio nacional con cierta habitualidad se tenga habitación. Al menos se necesitaría, para admitir la situación de tener más de una residencia, que concurrieran los requisitos que nosotros nos hemos planteado para conformar el contenido del concepto, lo que parece absolutamente excepcional y digno de prueba.

El Tribunal Calificador de Elecciones se ha pronunciado en varias ocasiones acerca del requisito de residencia, admitiendo la posibilidad de mantener una multiplicidad de residencias, otorgando, para llegar a esa conclusión, una flexibilidad muy evidente al momento de considerar la prueba<sup>64</sup>. En sus razonamientos

<sup>63</sup> SILVA BASCAÑÁN, ALEJANDRO. op. cit. Tomo VI. Página 62.

<sup>64</sup> El Tribunal Calificador de Elecciones en sus sentencias de fecha 11 y 13 de agosto de 1993, en causas sobre reclamación e impugnación de candidatura, roles número: 16-93, presentada por Oscar Bonilla Menchaca; 25-93, presentada por Cosme Caracciolo Álvarez; 41-93, presentada por Jorge Tarud Daccaret; y, 53-93, presentada por Juan Carlos Moraga Sepúlveda; señaló lo siguiente:

“1° Que conforme al Diccionario de la Real Academia Española ‘residencia’ es acción o efecto de residir, lugar en que se reside, y ‘residir’ es ‘estar establecido en un lugar’, de lo que se infiere que se trata de un término amplio y que **queda entregado al ánimo de las personas el determinar dónde y en qué lugar se asientan**, en qué punto geográfico desean establecerse dentro del territorio nacional, ya sea en forma temporal o permanente. Y, **como el concepto de residencia no está definido en nuestra legislación, pero es un elemento esencial del domicilio que si lo está, debe concluirse que si la ley permite que se pueda tener más de un domicilio, igualmente las personas y en particular los ciudadanos pueden tener más de una residencia;**

2° Que, al respecto, cabe destacar que el domicilio civil –que es el asiento jurídico de una persona– lo puntualiza el artículo 59° del Código Civil expresando que ‘es la residencia acompañada real o presuntivamente del ánimo de permanecer en ella’, lo que importa situación de persistencia en un lugar y ánimo de mantener ese estado con cierta habitualidad; y –entonces–

considera a la residencia desde el punto de vista clásico del Derecho Civil<sup>65</sup>, atribuyéndole solamente el ser uno de los requisitos que conforman el domicilio ci-

ces— la residencia sería la consecuencia de un hecho producido o resultante de la habitación ordinaria o accidental de una persona en un determinado lugar;

3° Que siendo el factor del ánimo de avecindamiento en un lugar, lo que constituye —como elemento jurídico— la configuración de una residencia real o presumida, para los efectos legales que corresponda, tal situación no puede ser ajena a quien —como precisa el artículo 64 del Código ya aludido— abre o mantiene establecimiento durable en ese lugar para administrarlo o dirigirlo personalmente, o usa de circunstancias análogas que manifiesten largo tiempo de vinculación directa a tal actividad.

4° Que las exigencias que propone la Constitución Política a quienes pretenden ser elegidos Senadores o Diputados —que no pueden ser omitidas por tratarse de normas de carácter Constitucional— tienen como clara finalidad asegurar que los parlamentarios reúnan condiciones de madurez intelectual, de eficacia e interés razonable para el logro del bien común a que están llamados para el adecuado desempeño de una misión que tiende tanto a dar satisfacción a los altos intereses de la Nación, como a los anhelos de las personas y de la ciudadanía en general, al igual que las legítimas aspiraciones de la Región que los eligió como sus representantes;

5° Que **considerada así la labor del parlamentario, con miras al interés nacional y al de su región, resulta que la exigencia de la residencia en este último lugar, no puede ser otra cosa que una permanencia razonable y repetida dentro de él con ánimo de pernoctar, desarrollando —para el logro de tales pretensiones- vinculación estrecha con la ciudadanía del sector, de lo que se desprende que sea posible alcanzar habitualidad y permanencia en más de un lugar del país, lo que da margen para lograr residencia en cada uno de ellos;**

6° Que en la presente reclamación, en que debe establecerse una situación de hecho, cual es si el candidato (...) tiene o no residencia, y en consecuencia, domicilio en la Región a que pertenece el distrito electoral correspondiente durante un plazo no inferior a dos años, contado hacia atrás desde el día de la elección, las probanzas y antecedentes que se han aducido sobre el particular, deben ser apreciados en “conciencia” por este Tribunal y, en situación semejante, es del caso sostener que los elementos de justificación aducidos por el candidato (...), permiten arribar a la conclusión que cumple a cabalidad con los requisitos exigidos por el constituyente para ser elegido (...) por el distrito electoral al cual postula”. El destacado es nuestro.

En la sentencia de fecha 9 de agosto de 1993, en causa de reclamación rol número 28-93, presentada por Enrique Schilling Rojas, el tribunal, sin proporcionar mayores reflexiones al respecto, aceptó la multiplicidad de residencias que afirmó tener el reclamante. Lo mismo se repitió en las sentencias de fecha 7 de agosto de 1997, sobre reclamaciones por impugnación de candidaturas, roles número 32-97 y 33-97, presentadas por el Partido Humanista de Chile. Véase: TRIBUNAL CALIFICADOR DE ELECCIONES DE CHILE. Jurisprudencia. Año 1992 a 1995. Páginas 213, 226, 232, 247, y 263. Años 1996 a 1997. Páginas 743 y 745. [en línea] <<http://www.tricel.cl/informacioncausas/Paginas/Jurisprudencia.aspx>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]

<sup>65</sup> Esto es evidente al revisar a los siguientes autores: ALESSANDRI R, ARTURO, SOMARRIVA U, MANUEL, VODANOVIC H, ANTONIO. Tratado de Derecho Civil. Partes Preliminar y General. Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1998. Tomos I. Páginas 461 y siguientes; DUCCI CLARO, CARLOS. Derecho Civil. Parte General. Reimpresión de la Cuarta Edición. Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 2007. Página 125 y siguientes; y, VODANOVIC H, ANTONIO. Tratado de Derecho Civil. Partes Preliminar y General. Segunda Edición. Santiago, Chile, Editorial Jurídica Conosur Ltda., 2001. Tomos I. Página 236 y siguientes. Alessandri es, además, citado en las defensas de los reclamos conocidos por el tribunal.

vil, llegando al extremo de considerar que, si es posible de acuerdo al artículo 67 del Código Civil el tener multiplicidad de domicilios, con mayor razón se puede tener multiplicidad de residencias, y que en último término ella se confunde con aquel. Esta forma de razonar nos parece del todo distante con la intencionalidad del constituyente al instituir el requisito, y es evidente que sus fallos permiten que, con mucha liviandad personas se presenten como candidatos, o se cambien de circunscripción después de haber ejercido uno o varios períodos, en circunscripciones en las cuales son completos extraños.

Sobre este tema, Pfeffer hace un análisis específico y nos recuerda que bajo la vigencia de la Constitución de 1925, el requisito de residencia se aplicó a varias autoridades del país, y fue entendido en esa época por los Tribunales Calificadores no como morada o habitación, sino como simple domicilio, en el sentido del Derecho Civil, postura que, como ya hemos dicho y criticado, ha seguido manteniendo en el tiempo, lo cual ha dado pie a permitir calificar de residencia no solo al lugar donde se lleva a cabo la vida familiar y lugar de asentamiento permanente de la persona –donde se desenvuelve en la comunidad– sino también al domicilio que fije para su actividad comercial, o donde posea un bien raíz<sup>66</sup>.

Cabe recordar que este requisito estuvo incluido en la Constitución chilena de 1822, la cual, en su artículo 39, determinaba que se debía poseer una propiedad en la zona por la cual se presentaba la candidatura, o ser oriundo de ella.

Históricamente este requisito ha estado relacionado con ser vecino de un lugar, ser parte de esa comunidad de vida –como planteaba el ya citado artículo 91 de la Constitución de Cádiz–, y no sólo con el ejercicio de actividades pasajeras o meramente comerciales o laborales: se refiere al lugar donde se lleva a cabo la vida privada, la vida de familia. Nos remitimos a lo indicado un poco más atrás acerca de su origen histórico en Chile, que reafirma este argumento.

Destaquemos como un punto especial acerca de este requisito, que quien es elegido diputado se presume de derecho que tiene su residencia o domicilio en la región que representa por todo el período de su mandato, y si se presentara el diputado a la reelección contará con este requisito ya cumplido, aunque la realidad diga otra cosa. Dicha circunstancia se encuentra descrita en el artículo 51 de la Constitución<sup>67</sup>.

<sup>66</sup> PFEFFER URQUIAGA, EMILIO. La residencia en la región como requisito de para la elección de diputados y senadores. Estudios Constitucionales, Revista del Centro de Estudios Constitucionales, Año 1 (1), Santiago, Chile, Universidad de Talca, 2003. Página 665.

<sup>67</sup> PFEFFER URQUIAGA, EMILIO. La residencia en la región como requisito de para la elección de diputados y senadores. Estudios Constitucionales, Revista del Centro de Estudios Constitucionales, Año 1 (1), Santiago, Chile, Universidad de Talca, 2003. Página 669.

Ello es importante, pues en una de sus sentencias<sup>68</sup>, el Tribunal Constitucional, admitió la constitucionalidad del proyecto de Ley Orgánica Constitucional que modificaría la Ley número 18.603, Orgánica Constitucional de Partidos Políticos<sup>69</sup>, y la Ley 18.700, Orgánica Constitucional Sobre Votaciones Populares y Escrutinios. El proyecto de ley sujeto a control constitucional se convirtió, luego, en la Ley 18.799<sup>70</sup>.

En la sentencia en comento se declaró la constitucionalidad de la norma transitoria que introduciría la Ley 18.799<sup>71</sup> en la Ley 18.700, norma que señalaba que el requisito de domicilio o residencia para los candidatos que se presentaran a las primeras elecciones parlamentarias no sería exigido, pues el día de la votación sólo se había fijado en agosto de 1988, con la Ley 18.733<sup>72</sup>; y siendo las elecciones en 1989 era imposible que los candidatos pudieran cumplir con este requisito.

Gracias a ello los diputados que fueron elegidos en 1989 y reelegidos hasta la actualidad no han tenido **nunca** que cumplir realmente este requisito.

Digamos por último que el plazo de dos años que señala actualmente el artículo 48 de la Constitución, a propósito de las inhabilidades absolutas para poder ser elegido diputado, fue el propuesto originalmente por la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución en su sesión 416<sup>73</sup>. Este plazo y la exigencia de la residencia en la región respectiva fueron eliminados por el Consejo de Estado

<sup>68</sup> Considerando quinto de la sentencia del Tribunal Constitucional de 12 de mayo de 1989, recaída en el rol número 67, causa sobre el proyecto de ley que modifica las Leyes Orgánicas Constitucionales números 18.603 y 18.700, relativas a los partidos políticos y a la ley sobre votaciones populares y escrutinios.

Véase: TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE. Sentencias. [en línea] <<http://www.tribunalconstitucional.cl/sentencias/index.php>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]

<sup>69</sup> Ley número 18.603. Ley orgánica constitucional de los partidos políticos. Diario Oficial de la República de Chile número 32.729, año CX. Santiago, Chile, 23 de marzo de 1987.

<sup>70</sup> Ley número 18.799. Modifica leyes orgánicas constitucionales números 18.603 y 18.700. Diario Oficial de la República de Chile número 33.381, año CXII. Santiago, Chile, 26 de mayo de 1989.

<sup>71</sup> Esta norma transitoria se encuentra en el artículo 2 número 22 de la Ley 18.733, que indica: “**Artículo 17.-** Declárase que en virtud de lo establecido en las disposiciones vigesimaprimeras y vigesimanovena transitorias de la Constitución Política, el requisito de plazo de tres años a que se refieren los artículos 44 y 46 de la Carta Fundamental no rige para los candidatos que resulten elegidos en la primera elección de parlamentarios.

Asimismo, declárase que el plazo de dos años contemplado en el inciso segundo del artículo 54 de la Constitución Política, no es exigible para los efectos de la declaración de candidaturas a parlamentarios a que se refiere el artículo 7° transitorio de esta ley.”

<sup>72</sup> Ley número 18.733. Modifica la ley 18.700, Orgánica constitucional de Votaciones Populares y Escrutinios. Diario Oficial de la República de Chile número 33.146, año CXI. Santiago, Chile, 13 de agosto de 1988.

<sup>73</sup> BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley, Constitución Política de la República de Chile de 1980, Artículo 48 Requisitos para ser elegido diputado. Valparaíso, Chile, Biblioteca del Congreso Nacional, 2009. Página 13.

durante la revisión del anteproyecto de nueva Constitución<sup>74</sup>; pero repuestos por la Junta de Gobierno, que decidió aumentar el plazo a tres años. Con posterioridad, gracias a las reformas introducidas a la Constitución en el año 1989 por la Ley número 18.825<sup>75</sup>, se volvió al plazo de dos años que había propuesto originalmente la Comisión recién indicada.

*1.2.5.2 Requisitos habilitantes o de elegibilidad, o inhabilidades absolutas para ocupar el cargo de senador en Chile*

Los requisitos necesarios para ocupar esta magistratura se encuentran señalados en el artículo 50 de la misma la Constitución; siendo estos: a) ser ciudadano con derecho a sufragio; b) haber cursado la enseñanza media o equivalente; c) tener cumplidos treinta y cinco años de edad el día de la elección.

Sobre estos dos primeros requisitos nos remitiremos a lo indicado con anterioridad con respecto a los diputados, por ser idénticos sus fundamentos.

En relación al tercer requisito expuesto, hay que considerar que aquí la Constitución ha sido más clara, al determinar el momento exacto en que se solicita haber cumplido dicha edad, cosa que omite al referirse a los diputados, pero, de todas formas la frase final del artículo 50 resultaría un tanto redundante, pues la interpretación de los artículos 25 inciso primero, 48 y 50 de la Constitución, nos lleva a concluir que para ser “elegido”, situación que se produce en el acto eleccionario, se requiere la edad señalada en dichos preceptos y no antes de que se desarrolle dicho acto eleccionario.

El fundamento de tener una edad mayor como exigencia para ocupar el cargo de senador, en comparación a la que se necesita para ocupar el cargo de diputado, tiene que ver con las características que se asume tiene el Senado; esto es: ser una Asamblea Parlamentaria más conservadora, en la que debe haber más experiencia política y de vida, de forma que ella esté integrada por personas menos impulsadas por la pasión juvenil, y que puedan dar una reflexión más razonada y razonable de los proyectos de ley, y , de acuerdo a algunas de sus facultades exclusivas, dar consejo al Jefe de Estado.

La calidad de ser una especie de “Consejo de Ancianos” que poseen los Senados, viene desde el Senado Romano, el cual solo estaba formado por los hombres de familias de gran respeto y que eran jefes de estas, siendo en general hombres mayores dentro del contexto de la vida romana<sup>76</sup>.

<sup>74</sup> MINISTERIO SECRETARÍA GENERAL DE LA PRESIDENCIA. Actas oficiales del Consejo de Estado. Sesión número 76, de fecha 12 de junio de 1979, página 18. [en línea] <<http://actas.minsegapres.gob.cl/default.asp>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]

<sup>75</sup> Ley número 18.825. Modifica la Constitución Política de la República de Chile. Diario Oficial de la República de Chile número 33.450, año CXII. Santiago, Chile, 17 de agosto de 1989.

<sup>76</sup> RAVEAU, RAFAEL. op. cit. Página 138 y siguientes.

El tema de la edad mínima para ser elegido senador fue tocado en la sesión 346 de la Comisión de Estudio de la Nueva Constitución. En ella, Guzmán señalaba que la Subcomisión encargada de ver este tema había sido partidaria de mantener la edad mínima para ser senador que establecía la Constitución de 1925, que era de 35 años, y no aumentarla. Lo anterior tenía como fin que no se pensara que se estaba proponiendo una “gerontocracia”<sup>77</sup>. Así, la Comisión decidió en su proyecto mantener dicha edad, pero, con posterioridad, el Consejo de Estado discutió la posibilidad de subir esta edad a 40 años. Votando al interior del mismo se llegó a un empate en relación a ambas edades, que luego fue dirimido por la opinión del ex presidente Jorge Alessandri, quien ocupaba la presidencia de este, quien estuvo por aumentar la edad necesaria para ser senador a 40 años, primero, para que se equiparara a la edad que se pediría para ser presidente de la República en la Constitución, y, adicionalmente, porque “(...) las lecciones de la experiencia (...) señalan que quien es elegido diputado aspira de inmediato a convertirse en senador, tratando de desplazar al titular del cargo, lo que origina una competencia demagógica (...) intolerable”<sup>78</sup>.

De este modo, finalmente se incluyó como edad mínima para ser senador los 40 años desde la aprobación del proyecto de Constitución, en el plebiscito del año 1980, hasta el año 2005, en que a través de la Ley número 20.050 se vino a restablecer la edad de 35 años como edad mínima para ocupar dicho cargo, en aras de atraer más juventud a la Cámara Alta<sup>79</sup>.

Cabe destacar dos cosas respecto a las inhabilidades absolutas aplicables a los diputados y senadores. Primero, el Tribunal Calificador de Elecciones ha fallado en varias oportunidades aceptando que los requisitos o causales de inhabilidad absoluta establecidos en la Constitución han sido exigidos para ser elegido, y no para la declaración de una candidatura, lo que permite que tras su realización se puedan subsanar o reparar omisiones contenidas en las declaraciones de candidaturas ante el Tribunal Calificador de Elecciones<sup>80</sup>; y, segundo, que las perso-

<sup>77</sup> REPÚBLICA DE CHILE. op. cit. Volumen 10. Sesión 346. Página 2113.

<sup>78</sup> MINISTERIO SECRETARÍA GENERAL DE LA PRESIDENCIA. Actas oficiales del Consejo de Estado. Sesión número 78, de fecha 26 de junio de 1979, página 30. [en línea] <<http://actas.minsegres.gob.cl/default.asp>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>79</sup> BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley, Constitución Política de la República de Chile de 1980, Artículo 50. Requisitos para ser elegido senador. Valparaíso, Chile, Biblioteca del Congreso Nacional, año 2009. Página 33 y 38.

<sup>80</sup> El Tribunal Calificador de Elecciones ha acogido esta interpretación en diversos fallos. En sentencia de 2 de septiembre de 1989, sobre la reclamación por rechazo de declaración de candidatura, presentada por Luisa Zepeda Pizarro; Olga Reyes Vargas; José Ducci Claro; René Mardones Ramírez y Salomón Cumsille Cumsille, rol número 57-89, toma como suya la argumentación del abogado Hugo Zepeda Barrios, consistente en que: “(...) los requisitos allí contenidos (...) deben cumplirse a cabalidad al momento de la elección, (...) y no al momento de la inscripción, por lo que con posterioridad a esta última cabe la posibilidad de subsanar las referidas omisiones o reparar frente a este Tribunal”.

nas que hayan sido declaradas culpables por el Senado en un juicio político, de acuerdo a las normas del artículo 52 y, especialmente, del artículo 53 número 1, inciso tercero, de la Constitución, quedan sometidas a una inhabilidad absoluta para desempeñar cargos públicos, ya sean de elección popular o no, por el término de 5 años, además de ser destituidos del cargo que estuvieren ejerciendo, inhabilidad que puede pasar muchas veces totalmente desapercibida<sup>81</sup>.

### **1.2.6 REQUISITOS HABILITANTES O DE ELEGIBILIDAD, O INHABILIDADES ABSOLUTAS EN EL DERECHO COMPARADO**

Hay, en principio, que dejar de manifiesto al lector que en los países que trataremos, por sus características especiales, se cuenta en general con dos tipos de diputados y senadores, o sus equivalentes. Los correspondientes a cada Estado de la Unión o Federación y los que representan la Unión o Federación de Estados, que es lo que ocurre en los Estados Unidos Mexicanos; Estados Unidos de Amé-

---

Con la misma fecha acogió las siguientes reclamaciones por las mismas circunstancias, roles número: 6-89, Santiago Segundo Sanhueza Rojas; 16-89, presentada por Edmundo Villouta Concha; 21-89, presentada por Manuel Pilquil Tarupil; 23-89, presentada por Carlos Podlech Michaud; 24-89, presentada por Hardy Momberg Roa; 32-89, presentada por Baldemar Carrasco Muñoz; 46-89, presentada por Luis Urquidí Holberton; 58-89, presentada por Ramiro Vidal Montenegro; 63-89, presentada por Luis Aguilera Milla; 65-89, presentada por Claudio Ceballos Sanhueza; 66-89, presentada por Jaime Rocha Manrique; 68-89, presentada por Ricardo Fernández Sanhueza; 74-89, presentada por Ximena Orrego Montes. Los días 27 y 28 de septiembre, respectivamente, acogió las solicitudes presentadas en los roles números: 84-89, presentada por Yulia Barraquett Joratt; 87-89, presentada por Atiliano Parada Castro; 88-89, presentada por Guido Briceño Pérez; 89-89; presentada por Sergio Santander Sepúlveda; 83-89, presentada por Alfonso Orueta Ansoleaga.

Con fecha 1 de septiembre del mismo año, se rechazó en el rol 79-89 el reclamo de José Valenzuela Salvatierra; debido a que no acreditó el mínimo educacional requerido por la Constitución ni en la declaración de su candidatura ni ante el tribunal al interponer su reclamación.

Desde ese año ha mantenido la interpretación en forma permanente al resolver sobre reclamaciones de candidaturas: Año 1993, sentencias de fecha 9 y 6 de agosto, respectivamente, roles número: 28-93, presentada por Enrique Schilling Rojas; 33-93, presentada por Eliud Maldonado Zavalla; 38-93, presentada por Pablo Contreras Trujillo; 46-93, presentada por Ricardo Hales Chaban. Año 1997, resueltos el día 6 y 7 de agosto, roles número: 22-97, 27-97, 28-97, presentados por el Partido comunista de Chile; 29-97, 30-97, presentados por el Partido Unión Demócrata Independiente; y 36-97 presentado por Luis Álvarez Michea. Año 2001, de fecha 10 de agosto, roles número: 24-2001; 25-2001 y 28-2001, presentados por el Partido Comunista de Chile. Año 2005, de fecha 6 de octubre, roles número: 82-2005, presentada por Guillermo Holtehuier Lafosse y 83-2005, presentada por Minor Braniff Mera.

Véase: TRIBUNAL CALIFICADOR DE ELECCIONES DE CHILE. Jurisprudencia. Año 1987 a 1991. Páginas 73, 96, 106, 110, 112, 128, 153, 174, 176, 186, 190, 191, 196, 204, 210, 217, 218, 224, 227, y 228. Año 1992 a 1995. Páginas 232, 237, 242 y 256. Años 1996 a 1997. Páginas 725, 736, 737, 739, 740 y 752. Año 2001. Páginas 127, 131 y 143. Año 2005. Páginas 285 y 287. [en línea] <<http://www.tricel.cl/informacioncausas/Paginas/Jurisprudencia.aspx>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]

<sup>81</sup> A esta inhabilidad absoluta ya nos hemos referido en la nota al pie número 37.

rica; República Federal Alemana; Confederación Suiza; y, los correspondientes a las Comunidades o Provincias Autónomas –similares al concepto de Estado en los países anteriores– o semi-autónomas, y los que representan al Reino o República como un todo, como es el caso del Reino de España, y de las Repúblicas de Francia e Italia.

Nos referiremos en este trabajo solo a los segundos, a los parlamentarios nacionales, por ser el tipo de congresista equivalente al que existe en nuestro país.

### *1.2.6.1 Reino de España*

La Constitución española de 1978<sup>82</sup>, tiene la particularidad de no mencionar los requisitos mínimos o inhabilidades absolutas para ocupar los cargos de diputado ni de senador, entregándolos a la regulación de la ley. Esto es lo que establece el artículo 23 de aquel texto, donde se indica que todos los que cumplan los requisitos legales podrán acceder con igualdad de condiciones a los cargos públicos<sup>83</sup>.

Más adelante, la misma Constitución en su título tercero, que se refiere a las “Cortes Generales” –que son su Congreso Nacional–, refuerza la idea anterior, al manifestar en el artículo 68 número 5 como requisito, que serán elegibles “todos los españoles que estén en pleno uso de sus derechos políticos”, para luego, en su artículo 70, señalar expresamente, que será la ley electoral la que determinará los requisitos, tanto de elegibilidad –sea esta inhabilidad absoluta o inhabilidad relativa– como de incompatibilidad para ocupar dichos cargos<sup>84</sup>. Por lo tanto, es en dicha ley electoral donde debe concentrarse el estudio.

<sup>82</sup> Constitución Española. [en línea] <[http://www.congreso.es/constitucion/ficheros/c78/cons\\_espa.pdf](http://www.congreso.es/constitucion/ficheros/c78/cons_espa.pdf)> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>83</sup> El derecho a acceder en igualdad de condiciones a funciones y cargos públicos de acuerdo a los requisitos que impongan las leyes, ha sido entendido por el Tribunal Constitucional de España como un derecho del cual se distinguen dos derechos individuales. Por un lado, el de acceso a un cargo público representativo, y, por el otro, el de acceso a la función pública. El primero de estos derechos es el que nos interesa, pues encierra el derecho al sufragio pasivo y los derechos de los representantes políticos elegidos.

Véase: TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE ESPAÑA. Sentencia número 7/1989 de fecha 19 de enero de 1989. [en línea] <[http://www.congreso.es/constitucion/ficheros/sentencias/stc\\_007\\_1989.pdf](http://www.congreso.es/constitucion/ficheros/sentencias/stc_007_1989.pdf)> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>84</sup> Sin perjuicio de ello, la Constitución española señala que, como mínimo, dentro de la regulación de la ley electoral se establezca la imposibilidad de elección –inhabilidad relativa– y la incompatibilidad del cargo de parlamentario con el ejercicio de diversos cargos: miembro del Tribunal Constitucional, altos cargos de la Administración del Estado que determine la ley (con la excepción de los miembros del Gobierno, presidente de Gobierno y ministros); Defensor del Pueblo; Magistrados, Jueces y Fiscales en activo; militares profesionales y miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad y Policía en activo; y miembros de las Juntas Electorales. Volveremos sobre este punto al tratar cada uno de los mencionados tipos de Prohibiciones Parlamentarias.



Conviene tener presente que tanto en la Constitución, como en la ley electoral, se trata a los diputados y senadores por igual, siendo las causales de inhabilidad absoluta aplicables a ambas magistraturas, debido a lo cual las trataremos en un solo apartado.

La ley electoral vigente en España es la Ley Orgánica 5/1985, de fecha 19 de junio, llamada de “Régimen Electoral General”<sup>85</sup>. De acuerdo a su artículo 6, son elegibles<sup>86</sup>, o, de otro modo, sujetos al derecho de sufragio pasivo, los españoles mayores de edad que posean la calidad de elector, es decir, que cuenten con el derecho de sufragio activo.

Los requisitos para tener la calidad de elector están contenidos en los artículos 2 y 3 de dicho texto legal. Según el artículo 2, para ser elector, o tener el derecho a sufragio, se necesita: ser mayor de edad; tener la nacionalidad española; encontrarse inscrito en los registros electorales<sup>87</sup>; y no encontrarse en alguno de los supuestos que señala el artículo 3.

La mayoría de edad se alcanza en España a los 18 años, de acuerdo al artículo 12 de su Constitución, y la nacionalidad la menciona directamente como requisito la propia Constitución, como se ha dicho más arriba, al señalar que son elegibles todos los españoles que estén en pleno uso de sus derechos políticos. Ni la Ley Fundamental ni la ley electoral exigen que el candidato sea español de nacimiento, y, por tanto, un extranjero nacionalizado de acuerdo a la ley española, puede ser electo si está en pleno uso de sus derechos políticos, lo que se desprende de lo preceptuado en el artículo 11 de la Carta Fundamental.

De acuerdo al artículo 3 de la ley electoral, carecen de derecho a sufragio:

- a) Quienes hayan sido condenados por sentencia firme, ya sea como pena principal o accesoria, a la privación del derecho a sufragio, pero solo por el tiempo que dure el cumplimiento de la sentencia.

Aquí nos encontramos con una particularidad, que difiere de la legislación chilena, pues solo opera esta suspensión del derecho de sufragio por el tiempo que dure la condena por el delito, y no se requiere posterior rehabilitación para ejercer el sufragio como sí ocurre en Chile con los delitos terroris-

<sup>85</sup> Ley Orgánica 5/1985, de fecha 19 de junio, del Régimen Electoral General. [en línea] <<http://www.senado.es/leyelect/indices/index.html>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]

<sup>86</sup> Destaquemos que las causales de inhabilidad que señala dicho artículo serán exigibles a las personas que incurran en alguna de ellas desde el mismo día de la presentación de la candidatura y hasta la celebración de las elecciones, de acuerdo a lo señalado por el artículo 7 de la misma ley electoral.

<sup>87</sup> El artículo 7 de la ley electoral, en su número 2, expresa una excepción a dicha exigencia, indicando que quienes deseen ser candidatos podrán serlo aun cuando no se encuentren inscritos en los registros electorales, si es que en la solicitud de inscripción de su candidatura acreditan fehacientemente que cuentan con todos los requisitos para poder encontrarse inscritos en dicho registros. Digamos también que, al igual que en Chile, ninguna persona puede presentarse simultáneamente como candidato a diputado y senador, según prescribe el artículo 154 número 3 de la ley electoral española.

tas y los relativos al tráfico de drogas que merezcan pena afflictiva. Además es mucho más específica la mención del tipo de penas que suspenden el derecho a sufragio, que la forma en que se indican en nuestro país, donde la Constitución menciona como causal de inhabilidad absoluta el haber sido condenado a una pena afflictiva, lo que da un número de posibles penas que suspendan el derecho a sufragio mucho más amplio y genérico.

- b) De acuerdo al artículo 3, carecen de derecho a sufragio quienes hayan sido declarados incapaces por sentencia firme, pero solo si la sentencia declara expresamente la incapacidad para sufragar.
- c) Por último, dicho artículo se refiere a la privación del derecho a sufragio de aquellas personas que se encuentren internadas en un hospital psiquiátrico con autorización judicial, pero solo mientras dure la internación y siempre que la autorización haya expresamente mencionado la incapacidad para ejercer el sufragio.

El mismo artículo 6 de la ley electoral se refiere también a otras causales de inhabilidad absoluta, como a causales de inhabilidad relativa; estas últimas las trataremos más adelante.

En cuanto a las causales de inhabilidad absoluta, dicho artículo señala en su número dos que son inelegibles aquellas personas que hayan sido condenadas por sentencia firme a pena privativa de libertad por el período que dure la pena, y con ello extiende lo que ya hemos señalado que regula el artículo 3 de la misma ley en cuanto a los condenados por sentencia penal. Aquel número agrega a continuación, que tampoco son elegibles los condenados por delitos de rebelión, terrorismo o contra las Instituciones del Estado cuando en dicha pena se haya establecido la inhabilitación para el ejercicio de derecho de sufragio pasivo, y esta causal de inhabilidad absoluta posee como carácter excepcional el aplicarse aun cuando la sentencia no se encuentre firme.

### *1.2.6.2 Estados Unidos Mexicanos*

La regulación de las inhabilidades absolutas en México para acceder a cargos parlamentarios posee requisitos diferenciados, por lo que trataremos en forma separada a los diputados y a los senadores.

#### *1.2.6.2.1 Inhabilidades absolutas para acceder al cargo de diputado en México*

En relación a estos parlamentarios las causales de inhabilidad absoluta se encuentran reguladas en el artículo 55 de la Constitución<sup>88</sup>, en sus números 1 a 3;

<sup>88</sup> Constitución de los Estados Unidos Mexicanos. Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 5 de febrero de 1917. [en línea] <<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1.pdf>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

siendo ellos: a) ser ciudadano mexicano por nacimiento, en el ejercicio de sus derechos; b) haber cumplido los 21 años el día de la elección; y, c) ser originario del Estado donde se haga la elección, o vecino de él, con residencia efectiva de más de seis meses anteriores a la fecha de la elección.

En México, son ciudadanos aquellas personas que poseen la nacionalidad mexicana, que hayan cumplido los 18 años de edad, y que tengan un modo honesto de vida, como lo señala el artículo 34 de su Constitución.

El que los ciudadanos estén en ejercicio de sus derechos se refiere a que estos no se hallen suspendidos. Los derechos ciudadanos se suspenden en este país por el incumplimiento de ciertas obligaciones cívicas sin justificación, tales como: no inscribirse en el catastro que llevan las municipalidades o no haber manifestado en él sus propiedades, industria, profesión o empleo del que vive; no inscribirse en el Registro Nacional de Ciudadanos; no alistarse en la Guardia Nacional; no votar en las elecciones populares; no desempeñar los cargos de elección popular de naturaleza nacional o estatal; o los cargos concejiles del municipio en que se resida; o las funciones electorales o las de jurado.

La suspensión de los derechos ciudadanos debido a alguna de las causas anteriores, dura un año. Así lo señala el artículo 38 de la Constitución en conjunto con el artículo 36.

A las ya mencionadas causales de suspensión de los derechos ciudadanos, hay que sumar las siguientes, reguladas asimismo en el artículo 38: el estar sujeto a un proceso criminal por delito que merezca pena corporal, desde la fecha de la resolución que ordene la sujeción del sujeto a un proceso penal; durante el cumplimiento de la pena antedicha; en el caso de vagancia o ebriedad consuetudinaria declarada legalmente; por el hecho de estar prófugo de la justicia, desde que se dicte la orden de detención y hasta que prescriba la acción penal; y, por sentencia firme que imponga como pena esa suspensión.

La Constitución mexicana da un mandato a la ley para que sea esta la que fije los demás casos en que se suspenden los derechos ciudadanos, en que se pierden, y la manera de rehabilitar al ciudadano en los mismos.

Sobre el requisito de nacionalidad por nacimiento, hay que destacar que presenta una gran diferencia con las demás legislaciones revisadas y con la chilena, puesto que solo puede ser candidato un nacional que lo sea por nacimiento, en circunstancias que en el resto de los países analizados basta con haberse nacionalizado para poder cumplir este requisito.

Respecto al requisito de residencia que contempla esta legislación, encontramos una sutil diferencia con respecto a la normativa chilena. En el caso mexicano no solo basta con residir en dicho Estado en la forma amplia que se ha entendido en Chile, sino que se debe ser vecino de él, lo cual nos habla de una vida continua y permanente, que es mucho más que un domicilio. Además dejan

la posibilidad abierta para cumplir con el requisito a quien haya nacido en dicha zona, sin expresar más requisitos para ellos. Indica esta normativa, por último, que la vecindad no se pierde por la ausencia que se deba al cumplimiento de cargos públicos de elección popular.

#### *1.2.6.2.2 Inhabilidades absolutas para acceder al cargo de senador en México*

El artículo 58 de la Constitución mexicana determina que para ser senador se requieren los mismos requisitos que para ser diputado, con excepción de la edad mínima, que en este caso es treinta años cumplidos al día de la elección.

#### *1.2.6.2.3 Inhabilidades absolutas para acceder a cargos parlamentarios en México, establecidas por otros textos legales*

A los requisitos anteriores se suma el señalado en la letra a) del artículo 7 del Código Electoral Federal Mexicano<sup>89</sup>, que determina como exigencia el estar inscrito en el Registro Federal de Electores y el contar con credencial para votar. Aun cuando se ha discutido la constitucionalidad de estos requisitos por la inexistencia de un mandato en la Constitución Mexicana que permita a la ley el agregar nuevos requisitos de elegibilidad, estos han sido avalados por la jurisprudencia del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

#### *1.2.6.3 Estados Unidos de América*

En Estados Unidos, las causales de inhabilidad absoluta también se encuentran reguladas en forma diferenciada respecto del cargo de diputado, llamado en este país “representante”, y de senador.

##### *1.2.6.3.1 Inhabilidades absolutas para acceder al cargo de representante en Estados Unidos*

Los requisitos para ocupar dicho cargo se encuentran señalados en el artículo primero, sección segunda<sup>90</sup>, número 2, de la Constitución de este país<sup>91</sup>, siendo los siguientes: a) haber cumplido 25 años de edad; b) tener la calidad de ciudadano de los Estados Unidos por lo menos desde hace siete años; y, c) ser habitante del Estado en el cual se le designe al tiempo de la elección.

---

<sup>89</sup> Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales. [en línea] <<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/COFIPE.pdf>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>90</sup> La expresión “sección” utilizada en los textos legales de Estados Unidos se refiere a un párrafo o conjunto de párrafos agrupados bajo un número que los engloba, ya que el contenido de esa sección está íntimamente relacionado.

<sup>91</sup> La Constitución de los Estados Unidos de América de 1787. [en línea] <<http://www.archives.gov/espanol/constitucion.html>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

Con respecto a los dos primeros puntos no es necesario agregar nada, pues coinciden bastante con los requisitos que han regido en Chile históricamente.

Sobre el último requisito o causal de inhabilidad absoluta, encontramos una diferencia con la legislación chilena, ya que se habla no de residencia, como en Chile, sino directamente de “habitación”, esto es, que el candidato debe necesariamente **vivir** en el Estado que va a representar. Idea que también subyace en la inclusión en México de este requisito.

Cada Estado que integra la Unión tiene la facultad de decidir cuáles son los requisitos para conceder el reconocimiento de esa habitación, sujeto al marco de la Constitución. En Estados Unidos la mayoría de los representantes no solo viven en el Estado por el cual son elegidos, sino también en el distrito por el cual son electos<sup>92</sup>.

#### *1.2.6.3.2 Inhabilidades absolutas para acceder al cargo de senador en Estados Unidos*

Los requisitos o causales de inhabilidad absoluta para ocupar este cargo se indican en la sección tercera, número 3, del artículo primero de su Constitución; siendo ellos: a) el haber cumplido 30 años de edad; b) tener la calidad de ciudadano de los Estados Unidos desde al menos nueve años antes de ser elegido; y, c) ser habitante del Estado por el cual se sea electo, al tiempo de la elección.

Sobre ellos nos remitimos a lo expuesto con anterioridad en relación a los representantes por su similitud.

#### *1.2.6.4 República de Francia*

Francia tiene un tratamiento similar al de España en relación a las causales de inhabilidad absoluta, pues tampoco se señalan en su Constitución, sino que en dicho texto se le encomienda, de acuerdo al artículo 25<sup>93</sup>, a una ley orgánica el ordenar dichas exigencias, junto con todo el Estatuto Parlamentario. Esa ley es el Código Electoral Francés<sup>94</sup>, a cuyos artículos nos referiremos en los párrafos siguientes.

Trataremos en forma independiente las causales de inhabilidad absoluta referentes a el acceso a los cargos de diputado y senador.

<sup>92</sup> DEPARTAMENTO DE ESTADO DE LOS ESTADOS UNIDOS, OFICINA DE PROGRAMAS DE INFORMACIÓN INTERNACIONAL. Sobre Estados Unidos, La Constitución de Estados Unidos de América con notas explicativas. Washington D.C, Estados Unidos de América, Departamento de Estado de los Estados Unidos, Oficina de Programas de Información Internacional, 2004. Página 46.

<sup>93</sup> Constitución del 4 de octubre de 1958. [en línea] <<http://www.assemblee-nationale.fr/espagnol/8bb.asp>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>94</sup> Código Electoral. [en línea] <<http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006070239&dateTexte=20111206>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

*1.2.6.4.1 Inhabilidades absolutas para acceder al cargo de diputado en Francia*

Estas cuales se encuentran reguladas en forma inorgánica a lo largo del Código Electoral. Siendo ellas:

- a) De acuerdo al artículo LO127 del mencionado Código, para poder ser elegido como diputado en la Asamblea Nacional se necesita: 1) tener 23 años cumplidos; y, 2) tener la calidad de elector; además de otras exigencias legales<sup>95</sup>.

A su vez, el artículo L44 del mismo Código indica que todos los que posean la calidad de elector pueden presentar una candidatura y ser electos, salvo los que se encuentren afectados por las causales de “incapacidad”<sup>96</sup> e “inelegibilidad” que señala la ley.

La calidad de “elector” está señalada en el artículo 3, inciso tercero, de la Constitución de Francia, y, corresponde de acuerdo a la ley a todos los franceses mayores de edad que estén en posesión de su derechos civiles y políticos. Lo anterior, es reiterado por el artículo L2 del Código Electoral, en que se determina, además, cual es la edad que marca la mayoría de edad, siendo esta los 18 años, y, que para ser elector se requiere no caer en ninguna causal de incapacidad prevista por la Ley.

Veamos entonces cuáles son esas “incapacidades”, como las llama la legislación francesa, que no son más que inhabilidades absolutas de acuerdo a nuestra clasificación.

El mismo Código en su artículo L5, manifiesta que cuando el juez decide acerca de una medida de tutela o curatela indicará en su sentencia sobre la conservación o suspensión del derecho a voto. Ello es plenamente coincidente con lo indicado en el artículo LO130, que indica directamente que quienes han sido declarados bajo tuición son inelegibles.

A su vez, no pueden ser inscritos en el registro o padrón electoral durante el plazo fijado por la sentencia, aquellas personas que hayan sido condenadas a la prohibición del derecho a voto y de elección de acuerdo con las leyes que admiten esta interdicción, según lo establece el artículo L6.

Ello se refuerza con lo contenido en el artículo LO129, que regula la inelegibilidad de los condenados cuando su condena impida su inscripción en el registro electoral. Por último, sobre este punto, el artículo LO130 señala que esa inelegibilidad regirá por el doble del período de la condena que se le dé al sujeto,

---

<sup>95</sup> En Francia la denominación de la Cámara de Diputados es “Asamblea Nacional”, sin perjuicio de que aquella denominación también se utiliza para llamar al Congreso Nacional como un todo, lo cual puede desprenderse del contexto del artículo en relación.

<sup>96</sup> Estas incapacidades son distintas de las Prohibiciones Parlamentarias que en nuestro país reciben dicha denominación, y que en otros Estados son tratadas simplemente como incompatibilidades sobrevinientes.

agregando nuevamente que son inelegibles aquellas personas que por decisión judicial han sido privados de su derecho de elegibilidad, en razón de leyes que autoricen dicha privación, y, que tampoco son elegibles aquellas personas que se encuentren bajo tutela judicial.

Como podemos apreciar en Francia al igual que en España, y a diferencia de Chile, no se necesita rehabilitar en sus derechos políticos al condenado que ha cumplido su sentencia.

- b) El artículo L45 determina que no puede ser elegido quien no haya cumplido con su servicio militar o su equivalente.
- c) También es inelegible durante un año la persona que no cumplió con presentar su declaración de patrimonio a la “Comisión de Transparencia Financiera de la Vida Política”, en los dos meses siguientes a entrar a ocupar un cargo parlamentario. La misma condición pesa sobre quien no presente su declaración patrimonial dos meses, y como máximo un mes, antes de expirar su Mandato Parlamentario, o como máximo dos meses después de haber finalizado el mismo por cesación en el cargo, con excepción de que esta se produzca debido a la muerte del parlamentario o a la disolución de la Cámara.

La misma sanción recibe quien no cumplió con presentar en los plazos y condiciones su rendición de cuentas de campaña y quien le ha sido rechazada esa cuenta, y, puede ser sancionado de la misma forma, quien sobrepase el límite de gastos electorales. Todo lo anterior de acuerdo al artículo LO128.

De esta forma, podemos decir que son requisitos habilitantes para acceder al cargo de diputado en Francia las siguientes: Poseer la calidad de elector, tener 23 años de edad, ser ciudadano francés, haber cumplido con las obligaciones del servicio militar y no encontrarse afecto a ninguna causal de inelegibilidad de las mencionadas anteriormente.

#### *1.2.6.4.2 Inhabilidades absolutas para acceder al cargo de senador en Francia*

El artículo LO296, del Código Electoral de Francia, expresa que a los senadores les son aplicables los mismos requisitos que se exigen para ser diputado, además de tener 30 años cumplidos, y, a su vez, que les son exigibles las mismas condiciones de inelegibilidad.

#### *1.2.6.5 República Federal de Alemania*

En Alemania existen dos Cámaras, una es el llamado Bundestag, Dieta o Parlamento Federal Alemán –equivalente a la Cámara de Diputados–, cuyos integrantes son electos por votación popular directa con la misión de representar al pueblo alemán completo; y, el Bundesrat, o Consejo Federal –similar al Senado–, el cual se compone de miembros elegidos y nombrados por los Gobiernos de los Estados que conforman la Federación Alemana, con la finalidad de representar

a ese Estado frente a la Federación, siendo estos últimos revocables a voluntad por aquellos.

Debido a la situación particular de los miembros del Consejo Federal –como mandatarios revocables y sujetos a las normas especiales de cada Estado de la Federación y que se alejan de nuestro trabajo–, nos concentraremos en el análisis de los diputados o miembros del Bundestag.

Sin perjuicio de lo anterior, digamos que para ser miembro del Consejo Federal se requiere: a) tener la ciudadanía alemana por lo menos desde hace un año; b) tener por lo menos 18 años de edad; y, c) ser miembro del Gobierno del Estado parte de la Federación que ha de nombrarlo para integrar el Consejo. Solo el ministro presidente y los ministros que compongan el Gobierno de los Estados que conforman la Federación, y, en el caso de las Ciudades Estado de Berlín, Bremen y Hamburgo, los alcaldes y senadores pueden ser miembros del Bundesrat o Consejo Federal.

La normativa que rige la elección de los diputados tiene su punto de partida en el artículo 33 de la Ley Fundamental alemana<sup>97</sup>, en que se menciona el principio de igualdad ante los cargos públicos. En el artículo 38 del mismo texto se señalan que los requisitos para ser elegido serán establecidos por la ley, solo indicando que podrán ser electores los alemanes que tengan 18 años de edad ya cumplidos, y que serán elegidos quienes tengan la edad que sea fijada por la Ley.

Las causales de inhabilidad absoluta para acceder al cargo de diputado se encuentran en la normativa de la Ley Electoral Federal Alemana<sup>98</sup>, la que en su artículo 15 declara que: a) son elegibles quienes el día de las elecciones sean alemanes; b) hayan cumplido los 18 años de edad para la misma fecha; y que, c) no son elegibles quienes hayan sido excluidos de su derecho a voto; d) quienes por causa de resolución judicial no posean las condiciones de elegibilidad o la facultad de asumir cargos públicos; y, e) los que hayan rechazado la nacionalidad alemana que les correspondía de acuerdo al artículo 116 de la Constitución alemana.

El último artículo mencionado determina que son alemanes también: quienes posean la nacionalidad alemana; la hayan obtenido en razón de matrimonio; por descendencia; como refugiados o expulsados de pertenencia étnica alemana; quienes eran súbditos del antiguo Imperio Alemán; quienes hayan perdido su nacionalidad en el período del Gobierno Nazi (entre el año 1933 y 1945) o sus descendientes y hayan solicitado recuperarla; y, quienes de los recién nombrados hayan vuelto a vivir en Alemania después de 1945 y no hayan expresado su voluntad en contrario a recuperar su nacionalidad.

---

<sup>97</sup> Ley Fundamental de la República Federal de Alemania. [en línea] <<https://www.btg-bestell-service.de/pdf/80201000.pdf>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>98</sup> Ley Electoral Federal. [en línea] <<http://www.goethe.de/in/d/presse/gesetzestexte/s/bundeswahlgesetz-s-f.html>> [consulta: 1 de diciembre 2011]



En relación al derecho a voto, este se suspende, de acuerdo al artículo 13 de la ley electoral, a causa de una resolución judicial que así lo indique, por habersele nombrado curador definitivo a la persona afectada por esta suspensión, y a causa de que el ciudadano sea internado en un hospital psiquiátrico.

#### *1.2.6.6 República de Italia*

La Constitución italiana<sup>99</sup>, al igual que los países europeos analizados, también regula estos requisitos en forma muy sucinta, dejando a la ley la determinación en detalle de los requisitos o causales de inhabilidad absoluta, como lo afirma en su artículo 65.

Desarrollaremos la explicación de las inhabilidades absolutas diferenciando a los diputados de los senadores.

##### *1.2.6.6.1 Inhabilidades absolutas para acceder al cargo de diputado en Italia*

El artículo 56 inciso segundo de la Constitución italiana, expone que para ser diputado se requiere: a) tener 25 años de edad el día de las elecciones; b) tener la condición de elector. Mismas exigencias las repite el artículo 7 de la ley electoral italiana.<sup>100</sup>

La condición de elector la poseen todos los ciudadanos, que son todos aquellos italianos que hayan alcanzado la mayoría de edad y no se encuentren en algún caso de incapacidad civil, o que no hayan sido condenados en forma firme a alguna de las penas que producen la indignidad moral establecida por la ley<sup>101</sup>, ello según el artículo 48 de la misma Ley Fundamental. Destaquemos que la mayoría de edad en Italia se alcanza al cumplir 18 años.

##### *1.2.6.6.2 Inhabilidades absolutas para acceder al cargo de senador en Italia*

De acuerdo al artículo 58 de la Constitución para ser senador se requiere: a) tener la calidad de elector; y, b) haber cumplido los 40 años de edad el día de las elecciones. Los mismos requisitos los plantea el artículo 5 de Decreto Legislativo

<sup>99</sup> Constitución de la República Italiana. [en línea] <<http://www.senato.it/documenti/repository/istituzione/costituzione.pdf>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>100</sup> Decreto del Presidente de la República de 30 de marzo de 1957, número 361. Texto único de la Ley Electoral. [en línea] <<http://www.camera.it/148>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]

<sup>101</sup> De esta forma no tienen la calidad de elector, según Tossi, los “no ciudadanos, los interdictos y los inhabilitados, los declarados en quiebra, los que están sujetos a medidas preventivas y detenidos o bajo libertad condicional, los condenados con interdicción perpetua o temporal para los cargos públicos y aquellos que, de cualquier manera, estén condenados por delitos de particular odiosidad social y los condenados por actividades fascistas”. TOSSI, SILVANO. Derecho Parlamentario. Primera edición en español. Ciudad de México, México, Miguel Ángel Porrúa, 1996. Página 52.

número 533 del año 1993, que es el texto único que fija las normas para la elección del Senado italiano.<sup>102</sup>

Como particularidad el mismo artículo señala que para tener la calidad de elector de los senadores se requiere el haber cumplido los 25 años de edad.

La división que podemos apreciar entre aquellos ciudadanos que pueden votar por los candidatos a ambas Cámaras del Congreso (ciudadanos mayores de 25 años) y los que sólo pueden votar por los candidatos a diputados, nos parece bastante artificial y no se encuentra presente una norma de este tipo en ninguno de los países que abordamos en este trabajo.

#### *1.2.6.7 Confederación Suiza*

El sistema suizo tiene una gran similitud en este aspecto al sistema alemán. Su Congreso Nacional, llamado “Asamblea Federal”, está compuesto de dos Cámaras, una de diputados, que recibe el nombre de “Consejo Nacional”, y otra del equivalente a los senadores que es llamada “Consejo de los Estados”, institución formada para representar a los diferentes Estados que forman la Confederación. Ambas Cámaras poseen las mismas competencias.

Por razones de orden distinguimos, una vez más, entre ambos cargos.

##### *1.2.6.7.1 Inhabilidades absolutas para acceder al cargo de diputado del Consejo Nacional en Suiza*

Son elegibles como diputados al Consejo Nacional todos los ciudadanos con derecho a voto, esto de acuerdo al artículo 143 de la Constitución Suiza<sup>103</sup>.

Se considera ciudadanos con derecho a voto en esta legislación a todos los suizos mayores de 18 años que no estén impedidos por enfermedad o retraso mental, como señala el artículo 136 del mismo texto.

##### *1.2.6.7.2 Inhabilidades absolutas para acceder al cargo de miembro del Consejo de los Estados en Suiza*

Para integrar el Consejo de los Estados se requieren los requisitos que establezca el Derecho interno de los Cantones o Estados; ya que ellos, en su calidad de integrantes de la Confederación, son los llamados por la Constitución a decidir las normas y procedimientos con los cuales elegirán a sus representantes

<sup>102</sup> Decreto Legislativo 20 de diciembre de 1993, número 533. Texto único de la ley que contiene las normas para la elección del Senado de la República. [en línea] <[http://www.senato.it/documenti/repository/istituzione/legge\\_elettorale\\_senato.pdf](http://www.senato.it/documenti/repository/istituzione/legge_elettorale_senato.pdf)> [consulta: 1 de diciembre de 2011]

<sup>103</sup> Constitución Federal de la Confederación Suiza de 18 de abril de 1999. [en línea] <<http://www.admin.ch/ch/f/rs/c101.html>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

en dicho Consejo, así lo regula el artículo 150 número 3 de la Constitución Suiza <sup>104</sup>.

### **1.2.7 EL CONTROL PREVIO DE LOS REQUISITOS HABILITANTES O DE ELEGIBILIDAD, O INHABILIDADES ABSOLUTAS EN CHILE**

El procedimiento de control previo de las inhabilidades absolutas se encuentra regulado en la Ley número 18.700, Orgánica Constitucional Sobre Votaciones Populares y Escrutinios<sup>105</sup>; específicamente en el artículo 17.

En él se establece, que en el plazo de diez días desde el cierre de las inscripciones de las candidaturas a las elecciones parlamentarias, el Director del Servicio Electoral deberá practicar una revisión de antecedentes de los postulantes que se hayan inscrito ante el Servicio Electoral; plazo en el cual deberá aceptar las candidaturas o rechazar aquellas que no cuenten con todos los requisitos habilitantes, de elegibilidad o inhabilidades absolutas, tanto de los candidatos a presidente de la República, diputado o senador. También examinará que los candidatos no se hallen en alguna de las causales de inelegibilidad, inhabilidad relativa o inhabilidad propiamente tal<sup>106</sup> —las cuales examinaremos con detención más adelante—; y, por último, inspeccionará que tales candidaturas cumplan con los requisitos señalados en los tres primeros párrafos de la misma Ley Orgánica Constitucional Sobre Votaciones Populares y Escrutinios.

El Director del Servicio Electoral dictará las resoluciones respectivas para comunicar su decisión sobre las declaraciones de candidatura, resoluciones que hará publicar en el Diario Oficial.

Sobre el examen de admisibilidad de las candidaturas, que mantiene este control previo de las causales de inhabilidad absoluta e inhabilidades relativas, hay

<sup>104</sup> El texto de este artículo es el siguiente:

**“Artículo 150. Composición y elección del Consejo de Estados**

1 El Consejo de estados se compone de 46 diputados de los cantones.

2 Los cantones de Obwalden, Nidwalden, Basel (ciudad y campo), de Appenzell (las dos rodas) eligen un diputado cada uno; los demás cantones eligen dos diputados.

3 Los cantones establecerán la normativa aplicable a la elección de sus diputados al Consejo de Estados”.

<sup>105</sup> Ley número 18.700. Ley orgánica constitucional sobre votaciones populares y escrutinios. Diario Oficial de la República de Chile número 33.084, año CXI. Santiago, Chile, 6 de mayo de 1988.

<sup>106</sup> Es importante destacar que la ley que comentamos todavía adolece de un desfase en la referencia a la numeración de los artículos de la Constitución a los que se refiere, pues producto de las reformas introducidas a la Constitución por la Ley 20.050 del año 2005. La numeración de varios de los artículos de este último texto legal fue cambiada al fijarse el nuevo texto refundido, coordinado y sistematizado del mismo. Así, la referencia que hace el artículo 17 de la citada ley a los artículos 25,44, 46 y 54 de la Constitución debe entenderse realizada a los artículos 25, 48, 50 y 57 de la misma.

señalado en la misma Ley de Votaciones Populares y Escrutinios un procedimiento de revisión o reclamación contemplado en su artículo 18; que indica que el Tribunal Calificador de Elecciones, a solicitud de parte realizada dentro de los 5 días siguientes a la publicación de la resolución del Director del Servicio Electoral, que haya rechazado la candidatura, decidirá si corresponde o no inscribir la candidatura impugnada, notificando de su resolución al Director del Servicio Electoral.

El Tribunal Calificador de Elecciones debe fallar el reclamo en un plazo de 10 días desde su interposición. La resolución del Tribunal se notifica a los interesados y al Director del Servicio Electoral por carta certificada.

En concordancia al artículo 13 de la Ley número 18.460, Orgánica del Tribunal Calificador de Elecciones<sup>107</sup>; contra las resoluciones pronunciadas por el tribunal no procede recurso alguno. Con todo, el tribunal tiene la facultad de corregir de oficio sus resoluciones, si hubiere en ellas algún error de hecho, lo cual solo se podrá realizar dentro de los cinco días siguientes a la última notificación. Y, dentro del mismo plazo y para el mismo fin de corregir un error de hecho, las partes intervinientes podrán pedir tal rectificación de la resolución.

Consideramos, en todo caso, que el plazo de 5 días para interponer reclamaciones para, entre otros, impugnar candidaturas por estar afecto el potencial candidato a inhabilidades absolutas, relativas o ambas, es muy breve y puede provocar efectos contrarios a la voluntad del constituyente; especialmente tomando en consideración que el Tribunal Calificador de Elecciones ha resuelto que no tiene la facultad de pronunciarse sobre estas prohibiciones en ningún momento posterior a la inscripción de las candidaturas, pues no se especifica esta materia dentro de aquellas que puede conocer a propósito de las reclamaciones electorales posteriores a la elección, que son delimitadas por los artículos 96 y 97 de la misma Ley 18.700<sup>108</sup>.

Lo anterior es aun más grave, ya que el Tribunal Constitucional ha fallado que no tiene competencia para pronunciarse sobre las inhabilidades absolutas y relativas que sean preexistentes, sino únicamente acerca de aquellas sobrevinientes —como se explica en el punto 1.8 de este capítulo—; con lo que si un potencial candidato logra esconder una inhabilidad absoluta o relativa hasta después del plazo de impugnación, no habría ningún tribunal especial que se considere

<sup>107</sup> Ley número 18.460. Establece la Ley orgánica constitucional del Tribunal Calificador de Elecciones. Diario Oficial de la República de Chile número 32.322, año CVIII. Santiago, Chile, 15 de noviembre de 1985.

<sup>108</sup> Esto puede ser apreciado en la sentencia de este tribunal de fecha 31 de enero de 1990, recaída sobre la causa de nulidad de elección rol número 7-90, presentada por Víctor Muñoz Canale. Véase: TRIBUNAL CALIFICADOR DE ELECCIONES DE CHILE. Jurisprudencia. Año 1987 a 1991. Página 273. [en línea] <<http://www.tricel.cl/informacioncausas/Paginas/Jurisprudencia.aspx>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]

competente para conocer del asunto. Situación que es absurda, pues vulnera la voluntad del constituyente tras la inclusión de las Prohibiciones Parlamentarias, y pasa a llevar el principio básico de legalidad establecido por la Constitución en su artículo 6. Habría una acción de nulidad de Derecho Público que, en el mejor de los casos, y atendido el principio de inexcusabilidad terminaría siendo conocida por un juzgado civil<sup>109</sup>.

Por otro lado, en el Derecho comparado todos los países que hemos examinado en el apartado anterior cuentan con un sistema de control previo a través de sus Registros Electorales. No nos extenderemos en este punto por la extrema similitud de todos los sistemas y porque escapa al tema central de este trabajo.

---

<sup>109</sup> El principio de inexcusabilidad consiste en que un tribunal una vez requerido, mediante el ejercicio de la acción, tiene la obligación de cumplir con su función y ejercer su jurisdicción. La Constitución establece este principio en su artículo 76 inciso segundo, al indicar: “Reclamada su intervención en forma legal y en negocios de su competencia, no podrán excusarse de ejercer su autoridad, ni aun por falta de ley que resuelva la contienda o asunto sometido a su decisión”.

De acuerdo al inciso primero del artículo 5 del Código Orgánico de Tribunales, a los tribunales ordinarios, en forma residual y no existiendo un tribunal especial establecido por el legislador con competencia sobre el asunto en cuestión, “corresponde el conocimiento de todos los asuntos que se promuevan dentro del territorio de la República, cualquiera sea su naturaleza o la calidad de las personas que en ellos intervengan”. De conformidad al inciso segundo del mismo artículo: “Integran el Poder Judicial, como tribunales ordinarios de justicia, la Corte Suprema, las Cortes de Apelaciones, los Presidentes y Ministros de Corte, los tribunales de juicio oral en lo penal, los juzgados de letras y los juzgados de garantía”.

Siendo que tanto el artículo 76 inciso primero de la Constitución, como el artículo 1 del Código en comento, clasifican las causas en civiles y criminales, y que el conocimiento de las inhabilidades absolutas y relativas no cabe dentro del ámbito penal, el conocimiento de ellas debería corresponder a los tribunales ordinarios en lo civil, y en primera instancia a los juzgados de letras. El juez competente, siguiendo la norma de determinación de la competencia residual, en materias civiles entre tribunales de igual jerarquía, debería ser el del domicilio del demandado, de acuerdo a lo que estatuye el artículo 134 del Código Orgánico de Tribunales. El procedimiento para conocer de ellas, estimamos que correspondería al procedimiento ordinario del Código de Procedimiento Civil, por ser sus normas supletorias a todo procedimiento. Véase: Decreto Supremo número 100 del Ministerio Secretaría General de la Presidencia del 17 agosto de 2005. Fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Constitución Política de la República de Chile. Diario Oficial de la República de Chile número 38.268, año CXXVIII. Santiago, Chile, 22 de septiembre de 2005; Ley número 7.421. Aprueba el Código Orgánico de Tribunales. Diario Oficial de la República de Chile número 19.602, año LXVI. Santiago, Chile, 9 de julio de 1943; y, Ley número 1.552. Ley que aprueba el Código de Procedimiento Civil. Diario Oficial de la República de Chile número 7.840, año XXVI. Santiago, Chile, 30 de agosto de 1902.

### 1.3 CAUSALES DE INELEGIBILIDAD, INHABILIDADES RELATIVAS O INHABILIDADES PROPIAMENTE TALES, PARA ACCEDER A LOS CARGOS PARLAMENTARIOS

En las siguientes páginas se explica lo que son las causales de inelegibilidad, inhabilidades relativas o inhabilidades propiamente tales, en adelante simplemente llamadas inhabilidades; su regulación en el Derecho interno en cuanto a sanción, efectos y finalidad; los antecedentes históricos de su incorporación a nuestra legislación; examen de cuáles son las establecidas en la Constitución chilena; y las que se señalan en algunas legislaciones extranjeras.

#### 1.3.1 CONCEPTO DE CAUSAL DE INELEGIBILIDAD, INHABILIDAD RELATIVA O INHABILIDADES PROPIAMENTE TALES

Es posible entender la inhabilidad como el fundamento, origen o motivo, inmediato y necesario del defecto, falta, impedimento o prohibición para obtener o ejercer el Mandato Parlamentario<sup>110</sup>.

La inhabilidad, también llamada causal de inelegibilidad, inhabilidad relativa, inhabilidad propiamente tal o preexistente por nuestra doctrina<sup>111</sup>, deriva “(...) de la situación en que accidentalmente se encuentre el postulante —en desempeño, por ejemplo, de ciertos cargos—”<sup>112</sup>.

En palabras de Espinoza y Gutiérrez, “son los impedimentos para que cierta categoría de ciudadanos pueda ser elegido, en razón de los cargos que desempeñan. Se dirigen contra un número limitado de personas que, por encontrarse

<sup>110</sup> De forma muy lúcida Raveau nos da una guía para poder reconocer las inhabilidades relativas o inhabilidades propiamente tales, pues las concibe como **requisitos de elegibilidad o habilitantes de carácter negativo**. Reflexión que hace muy simple el poder identificarlas en otros textos constitucionales. RAVEAU, RAFAEL. op. cit. Página 149.

<sup>111</sup> Amunátegui, se refería a las inhabilidades parlamentarias como aquellas prohibiciones establecidas por la Constitución para poder ser elegido parlamentario, y las clasificaba en absolutas y relativas. A las absolutas ya nos hemos referido al hablar de los requisitos habilitantes o de elegibilidad. En cuanto a las segundas, las -inhabilidades relativas o inhabilidades propiamente tales- Amunátegui solo nos indica que son “(...) las prohibiciones establecidas para ciertos ciudadanos y que nuestra Constitución enumera taxativamente (...)”. AMUNÁTEGUI JORDÁN, GABRIEL. op.cit. Página 395.

Para Estévez, la inhabilidad “es la prohibición que la constitución establece para que determinadas personas puedan ser elegidas senadores y diputados”. ESTÉVEZ GAZMURI, CARLOS. Derecho Constitucional. Santiago, Chile, Galcon, 1944. Página 100.

Roldán incluía este tipo de Prohibición Parlamentaria como una especificación de las incompatibilidades y no como una forma distinta de inhabilidad, como lo hace Silva Bascuñán, Verdugo Marincovic, Pfeffer Urquiaga y toda la doctrina moderna chilena. Véase: ROLDÁN, ALCIBIADES. Elementos de Derecho Constitucional de Chile. Santiago, Chile, Imprenta, Litografía y Encuadernación Barcelona, 1916. Páginas 221 y siguientes.

<sup>112</sup> SILVA BASCUÑÁN, ALEJANDRO. op. cit. Tomo VI. Página 271.

accidentalmente en posesión de algún cargo, público por lo general, no pueden ser elegidos parlamentarios; se redactan en términos negativos y en forma taxativa. Son las prohibiciones de elección”<sup>113</sup>.

Nogueira las define como: “Las inhabilidades preexistentes son ‘las prohibiciones que tienen los individuos de ser elegidos diputados o senadores’. Estas inhabilidades se denominan también inhabilidades relativas, ya que afectan a personas que, poseyendo los requisitos de elegibilidad, no pueden ser elegidas por estar ejerciendo ciertos cargos o encontrarse en determinadas situaciones”<sup>114</sup>.

En mérito de lo expuesto, podemos rescatar que las inhabilidades conllevan un impedimento a la presentación de las candidaturas a todo aquel que se vea afectado por ellas. Lo que se debe a que no se desea que quienes no pueden ser válidamente elegidos por los ciudadanos participen en el proceso electoral, tornándolo ineficaz.

En el pasado, antes de que se las estatuyera e incluyeran estas inhabilidades en el control previo de las candidaturas parlamentarias –de acuerdo al procedimiento contemplado en el artículo 17 de la Ley número 18.700, Orgánica Constitucional de Votaciones y Escrutinios, que ya examinamos al revisar el tema de las inhabilidades absolutas–; se producían problemas tanto jurídicos como políticos, pues se podía discutir la existencia de la inhabilidad cuando el candidato ya había resultado electo, y, en el caso que se considerara nula su elección, se producía, obviamente, la molestia de sus electores y su partido político y se podía mirar la declaración de nulidad de su elección como una maniobra política; máxime si se toma en cuenta que en nuestros textos constitucionales anteriores a 1925 el control absoluto sobre la calificación de las inhabilidades parlamentarias, tanto relativas como absolutas, quedaba en poder de las respectivas cámaras<sup>115</sup>.

<sup>113</sup> ESPINOZA NAVARRO, DANIEL y GUTIÉRREZ SEPÚLVEDA, MIGUEL. op. cit. Página 16.

<sup>114</sup> VERDUGO MARINKOVIC, MARIO, PFEFFER URQUIAGA, EMILIO, NOGUEIRA ALCALÁ, HUMBERTO. op. cit. Página 133.

<sup>115</sup> ESPINOZA NAVARRO, DANIEL y GUTIÉRREZ SEPÚLVEDA, MIGUEL. op. cit. Página 60.

Como ejemplo los artículos correspondientes de la Constitución de 1833:

“**Artículo 29.** La Comisión Conservadora pasará oportunamente todas las actas al Senado, para que el 15 de mayo inmediato, antes de la primera reunión ordinaria de las Cámaras, verifique el escrutinio general o haga la elección en caso necesario, y la comunique a los electores”.

“**Artículo 38.** Son atribuciones exclusivas de la Cámara de Diputados:

1. Calificar las elecciones de sus miembros; conocer sobre los reclamos de nulidad que ocurran cerca de ellas, y admitir su dimisión, si los motivos en que la fundaren, fueren de tal naturaleza que los imposibilitaren física y moralmente para el ejercicio de sus funciones.

Para calificar los motivos deben concurrir las tres cuartas partes de los Diputados presentes”.

“**Artículo 39.** Son atribuciones de la Cámara de Senadores:

1. Calificar las elecciones de sus miembros; conocer en los reclamos de nulidad que se interpusieren acerca de ellas, y admitir su dimisión, si los motivos en que la fundaren fueren de tal naturaleza que los imposibilitaren física o moralmente para el desempeño de estos cargos.

No podrán calificarse los motivos sin que concurran las tres cuartas partes de los Senadores presentes”.

Estimamos que es un error restringir el control de las inhabilidades relativas preexistentes solo al control previo de las candidaturas, por las consecuencias que explicamos precedentemente en el punto 1.2.7 de este capítulo. A su vez, consideramos que es bueno que se pueda revisar en cualquier momento del ejercicio del Mandato Parlamentario, si quien lo ostenta ha cumplido con las normas asociadas a esta prohibición, especialmente si ese control puede ser ejercido por un tribunal especial –Tribunal Calificador de Elecciones o Tribunal Constitucional–. De otra forma se provoca que candidatos que hayan omitido sus inhabilidades –a veces hasta en forma dolosa, al mentir a sabiendas en su declaración de candidatura–, y que resulten elegidos, puedan quedar sin sanción y conservar su mandato representativo. Hay aquí un vacío legal que debe ser reparado.

Por otro lado, hay que rescatar que la finalidad que se persigue con este procedimiento es evitar que, en el tiempo que antecede a la campaña electoral, el candidato pueda usar su posición o cargo de forma de granjearse ventajas o influencias que de otra forma no habría estado en la posibilidad de obtener, y que obviamente pueden llegar a influir en la decisión del electorado.

### **1.3.2 SANCIÓN Y EFECTOS QUE PRODUCEN LAS CAUSALES DE INELEGIBILIDAD, INHABILIDADES RELATIVAS O INHABILIDADES PROPIAMENTE TALES**

Como ya explicáramos, en Chile existe un procedimiento previo de control de las candidaturas a cargo del Director del Servicio Electoral, que, de acuerdo al artículo 17 de la Ley número 18.700, Orgánica Constitucional Sobre Votaciones Populares y Escrutinios, debe realizar un control o examen previo de las candidaturas, y, entre los antecedentes que debe analizar, está el que el candidato no se halle afecto a alguna causal de inhabilidad. En lo demás nos remitimos a lo ya señalado sobre este control previo, a propósito de los requisitos habilitantes, de elegibilidad o inhabilidades absolutas.

El artículo 57 de la Constitución manifiesta en su encabezado: “No pueden ser candidatos a diputados ni a senadores”. Hay allí, claramente, una prohibición para la presentación de la candidatura de una persona inhábil, y en consonancia con los principios generales del derecho, es nulo lo que la ley prohíbe, por ello la elección de un candidato inhábil estaría sancionada con la nulidad<sup>116</sup>.

<sup>116</sup> Dicho principio general del derecho se ve reflejado en los artículos 6 y 7 de la Constitución y 10 del Código Civil.

A mayor abundamiento, este efecto de la nulidad de la elección del candidato inhábil ya lo sostiene el comisionado y presidente de la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución, Enrique Ortúzar Escobar, en la sesión 352 del mismo organismo. Véase: REPÚBLICA DE CHILE. op. cit. Volumen 10. Sesión 352. Página 2205.

Así también lo sostienen: VERDUGO MARINKOVIC, MARIO, PFEFFER URQUIAGA, EMILIO, NOGUEIRA ALCALÁ, HUMBERTO. op. cit. Página 130. Estévez Gazmuri, Carlos. Derecho Constitucional. Santiago, Chile, Galcon, 1944. Página 100.



### **1.3.3 FINALIDAD DE LAS CAUSALES DE INELEGIBILIDAD, INHABILIDADES RELATIVAS O INHABILIDADES PROPIAMENTE TALES**

Las inhabilidades tienen como finalidad, según Nogueira, “(...) asegurar la independencia del elegido en relación a los intereses económicos capaces de coartar su libertad o la fuerza de propósitos necesarios para el ejercicio de los cargos de representación popular en democracia”<sup>117</sup>.

### **1.3.4 ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LAS CAUSALES DE INELEGIBILIDAD INHABILIDADES RELATIVAS O INHABILIDADES PROPIAMENTE TALES**

En relación a estas Prohibiciones Parlamentarias podemos señalar que sus referentes históricos son los siguientes:

- a) **Real Orden de la Suprema Junta Central Gubernativa de España e Indias de 6 de octubre de 1809:** este texto en su número dos, expone que la elección para diputados ante la Suprema Junta Central Gubernativa, no podía recaer en quien tuviera alguno de los primeros empleos de la provincia o región que se representaba, como los cargos de gobernador, intendente, oidor, asesor, oficial real, administrador, ni quien de algún modo tuviera deudas con la Real Hacienda.
- b) **Constitución de Cádiz de 1812:** en este texto las inhabilidades relativas están tratadas en sus artículos 95, 96 y 97<sup>118</sup>; así, se establecen como prohibiciones para ser elegido: el ser secretarios del despacho —actuales ministros de Estado—; consejeros de Estado; funcionario de la Casa Real; ser extranjero, aunque se halle nacionalizado; y, en general, tener un empleo público en la provincia por la que se postularía.

En la discusión de estas normas el canónigo Francisco Martínez Marina, representante de Asturias en las Cortes de Cádiz, expresó la utilidad y necesidad de inhabilitar expresamente a los magistrados y jueces para ser parlamentarios, y, sobre los demás funcionarios públicos nombrados por el Gobierno, que su inhabilidad no se constriñera solo a la provincia donde desempeñaban su cargo, sino a todas. Esto pues, en su opinión, el Ejecutivo no debía tomar parte de las actividades legislativas, ya que los jueces y magistrados pueden tener intereses

<sup>117</sup> VERDUGO MARINKOVIC, MARIO, PFEFFER URQUIAGA, EMILIO, NOGUEIRA ALCALÁ, HUMBERTO. Tomo II. op. cit. Página 133.

<sup>118</sup> El contenido de estos artículos es el siguiente:

“**Artículo 95.** Los Secretarios del Despacho, los Consejeros de Estado y los que sirven empleos de la Casa Real no podrán ser elegidos Diputados de Cortes.

**Artículo 96.** Tampoco podrá ser elegido Diputado de Cortes ningún extranjero, aunque haya obtenido de las Cortes carta de ciudadano.

**Artículo 97.** Ningún empleado público nombrado por el Gobierno podrá ser elegido Diputado de Cortes por la provincia en que ejerce su cargo”.

contrapuestos a los que guían el quehacer legislativo –como en el caso de las acusaciones– en que harían de juez y parte. Además, el prestigio de estos funcionarios podía arrastrar y comprometer a los demás parlamentarios, y en virtud de sus nombramientos como funcionarios era posible que fueran más fieles al Rey que a la Nación<sup>119</sup>.

La lucidez de esta opinión en relación a la suerte e intereses de los funcionarios públicos, y, en especial de los jueces, sigue siendo muy actual y la evolución de este tipo de apreciaciones es lo que encontramos en nuestra actual Constitución.

### **1.3.5 CAUSALES DE INELEGIBILIDAD, INHABILIDADES RELATIVAS O INHABILIDADES PROPIAMENTE TALES EN CHILE**

Las inhabilidades relativas, esto es, recordemos, los impedimentos a una persona en relación a la situación en que se encuentra accidentalmente el postulante, por ejemplo mientras desempeña ciertos cargos, son tratadas en nuestra Constitución entre las normas comunes a diputados y senadores, en el artículo 57<sup>120</sup>.

Las inhabilidades relativas tienen el carácter de una prohibición, por ello, deben ser interpretadas y aplicadas en forma restrictiva, y constituyen una enumeración taxativa<sup>121</sup>; de modo que la ampliación de estas requeriría de una modificación a la Constitución.

Son inhábiles en Chile para postular<sup>122</sup> a los cargos parlamentarios:

<sup>119</sup> MARTÍNEZ MARINA, FRANCISCO. Teoría de las Cortes o Grandes Juntas Generales de los Reinos de León y Castilla, Madrid, España, Imprenta de Collado, 1820. Páginas 277 y 278. Citado por: ESPINOZA NAVARRO, DANIEL y GUTIÉRREZ SEPÚLVEDA, MIGUEL. op. cit. Página 38.

<sup>120</sup> La numeración de este artículo es taxativa, por lo que el legislador no está facultado para crear nuevas inhabilidades a nivel legal, y las existentes por el hecho de ser prohibiciones deben ser interpretadas en forma restrictiva, así lo ha señalado el Tribunal Constitucional en el considerando séptimo de su sentencia de 12 de mayo de 1989, recaída en el rol número 67, causa sobre el proyecto de ley que modifica las Leyes Orgánicas Constitucionales números 18.603 y 18.700, relativas a los partidos políticos y al ley sobre votaciones populares y escrutinios.

Véase: TRIBUNAL Constitucional de Chile. Sentencias. [en línea] <<http://www.tribunalconstitucional.cl/sentencias/index.php>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]

<sup>121</sup> A este punto, y del mismo modo, se ha referido el Tribunal Constitucional, fallando en ese sentido en la causa rol número 67, de fecha 5 de mayo año 1989; tal como se puede apreciar en la página 8, vuelta, del mismo fallo.

Véase: TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE. Sentencias. [en línea] <<http://www.tribunalconstitucional.cl/sentencias/index.php>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]

<sup>122</sup> El encabezado del artículo 57 de la Constitución manifiesta: “No pueden ser candidatos a diputados ni senadores”.

La palabra candidatos se ha entendido única y exclusivamente referida a aquellas personas que ante una elección electoral han presentado su candidatura para un cargo electivo, la que ha sido aceptada por el Registro Electoral. La Ley 18.700 establece en el inciso primero de su artículo 19 cuando se entiende que una persona se le considera como tal: “Dentro de los tres

## a) Los ministros de Estado

Esta es la primera inhabilidad relativa que se estableció en alguna Constitución chilena, y fue contemplada en el artículo 8 del capítulo 2 de la Constitución provisoria de 1818<sup>123</sup>. Su fin era asegurar la diferenciación entre facultades del Gobierno, que mantendrían estos secretarios del Ejecutivo, los tres ministerios o secretarías de entonces<sup>124</sup>, y la función de crear las leyes de la incipiente República.

Proviene directamente esta prohibición del artículo 95 de la Constitución de Cádiz de 1812, y, a su vez, del artículo 4° de la sección tercera de la Constitución francesa de 1791, que no la trataba propiamente como inhabilidad, sino como incompatibilidad<sup>125</sup>.

---

días siguientes de vencido el plazo de cinco días a que se refiere el artículo anterior o del fallo del Tribunal Calificador, si lo hubiere, el Director del Servicio Electoral procederá a inscribir las candidaturas en un Registro Especial. **Desde este momento se considerará que los candidatos tienen la calidad de tales para todos los efectos legales**". El destacado es nuestro.

Debido a lo anterior, y porque las Prohibiciones Parlamentarias deben ser aplicadas en forma restrictiva y en ningún caso por analogía, es que las inhabilidades relativas no son aplicables en forma preexistente a quienes lleguen a ocupar un cargo parlamentario de acuerdo al procedimiento de reemplazo que consigna la Carta Fundamental en su artículo 51.

Esta interpretación de la extensión de las inhabilidades relativas preexistentes y de la noción de candidato ha sido sostenida por el Tribunal Constitucional en el requerimiento rol número 2087-11, formulado por diversos parlamentarios para que se declare la inhabilidad de la senadora Ena Von Baer Jahn para desempeñar esa función parlamentaria, por sentencia de fecha 29 de diciembre de 2011, en sus considerandos tercero, cuarto, décimo, undécimo, duodécimo, décimo tercero, décimo quinto, décimo sexto, décimo noveno y vigésimo.

Volvemos sobre este punto, a propósito del reemplazo de los parlamentarios, en el punto 1.4.5 letra a) de este capítulo.

Véase: Ley número 18.700. Ley orgánica constitucional sobre votaciones populares y escrutinios. Diario Oficial de la República de Chile número 33.084, año CXI. Santiago, Chile, 6 de mayo de 1988; TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE. Sentencias. [en línea] <<http://www.tribunalconstitucional.cl/sentencias/index.php>> [consulta: 30 de enero de 2012].

<sup>123</sup> Constitución provisional de 1818, capítulo II, artículo 8: "Los Senadores deberán ser ciudadanos mayores de treinta años, de acendrado patriotismo, de integridad, prudencia, sigilo, amor a la justicia y bien público. No podrán serlo los Secretarios de Gobierno, ni sus dependientes, ni los que inmediatamente administran intereses del Estado".

Proyecto de Constitución provisoria para el Estado de Chile publicado en 10 de agosto de 1818, sancionado y jurado solemnemente el 23 de octubre del mismo. [en línea] <<http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=1005251>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>124</sup> Los tres ministerios originales eran los de Estado, actual Interior, Hacienda y Guerra.

<sup>125</sup> El artículo señalado indica lo siguiente: "**Artículo 4.**- No obstante, **estarán obligados a optar los ministros** y los demás agentes del Poder Ejecutivo revocables a voluntad, los comisarios de la Tesorería Nacional, los perceptores y receptores de las contribuciones directas, los destacados en la recaudación y en las direcciones de las contribuciones indirectas y de los dominios nacionales, y los que, bajo cualquier denominación, estén destinados en empleos de la casa militar y civil del Rey. - También estarán obligados a optar los administradores, sub-administradores, oficiales municipales y comandantes de la Guardia Nacional". El destacado es nuestro.

Esta inhabilidad tuvo una desaparición en Chile bastante larga, que inicia desde la Constitución de 1822, en que los ministros eran miembros del Senado<sup>126</sup>, y termina con la modificación de la Constitución de 1833, por parte del presidente Balmaceda en 1888. En esta última Constitución, originalmente, se indicaba en su artículo 90 que los cargos de ministro y parlamentario no eran incompatibles, y mucho menos podría haber, por esa misma razón, una inhabilidad relativa<sup>127</sup>.

Es razonable sostener que con el mantenimiento de un sistema presidencialista, tanto en la Constitución de 1925 como en la de 1980, con clara división de poderes, esta prohibición no podría dejar de estar presente. Así, no solo son inhábiles los ministros de Estado para postular como parlamentarios; también los parlamentarios no pueden durante su período ser nombrados en dichas carteras manteniendo sus mandatos (a no ser en el caso excepcional de que el país se encuentre en estado de guerra, situación que veremos con mayor detalle cuando nos refiramos a las incapacidades parlamentarias).

b) Los intendentes, los gobernadores, los alcaldes, los miembros de los Consejos regionales, los concejales y los subsecretarios

La fuente más remota de esta prohibición asociada a nuestro Derecho, se encuentra en la ya nombrada Real Orden de la Suprema Junta Central Gubernativa

---

Véase: Constitución Francesa de 3 de septiembre de 1791. Traducción al español de Oscar Sánchez Muñoz. [en línea] <[http://www.der.uva.es/constitucional/verdugo/constitucion\\_fr\\_1791.html](http://www.der.uva.es/constitucional/verdugo/constitucion_fr_1791.html)> [consulta: 1 de diciembre 2011].

La manera de tratar en esta Constitución este tipo de prohibiciones es idéntica a la forma en que tendía a calificarlas Roldán, tal como expresamos en una nota anterior.

<sup>126</sup> Indicaba la Constitución de 1822 en su artículo 18:

“La Cámara del Senado se formará:

1. De los individuos de la Corte de Representantes elegidos por la Cámara de los Diputados en la forma que se dirá, y de los ex-Directores.
2. **De los Ministros de Estado.**
3. De los Obispos con jurisdicción dentro del territorio, y en su defecto, del Dignidad que presida el Cabildo Eclesiástico.
4. De un Ministro del Supremo Tribunal de Justicia, nombrado por el mismo Tribunal.
5. De tres jefes del Ejército, de la clase de brigadier inclusive arriba, nombrados por el Poder Ejecutivo.
6. Del Delegado Directorial del departamento en que abra sus sesiones el Congreso.
7. De un Doctor de cada Universidad nombrado por su claustro.
8. De dos comerciantes y de dos hacendados, cuyo capital no baje de treinta mil pesos, nombrados por la Cámara de Diputados.”

Constitución Política del Estado de Chile sancionada y promulgada en 30 de octubre de 1822. [en línea] <<http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=1005168>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>127</sup> Constitución de 1833:

“**Artículo 90:** No son incompatibles las funciones de Ministro del Despacho con las de Senador o Diputado”.

tiva de España e Indias del 6 de octubre de 1809, y, en la Constitución de Cádiz de 1812; de acuerdo a los artículos 95 y 97, y que son bastante genéricos en la prohibición por cuanto incluyen a todo empleado público. A su vez, es posible indicar el artículo 4° de la sección tercera de la Constitución francesa de 1791, que también la señalaba, pero desde el punto de vista de una incompatibilidad en vez de una inhabilidad.

Sobre los subsecretarios, las razones y el fundamento histórico de su inhabilidad relativa, son para nosotros los mismos que el de los ministros de Estado, pues cabe recordar que en la historia constitucional chilena la inhabilidad relativa que recaía sobre estos, también se refería a todos sus funcionarios subalternos, lo que es apreciable en la Constitución de 1818<sup>128</sup>.

La inhabilidad relativa referida a los subsecretarios, fue incorporada en la actual Constitución recién en el año 2005, gracias a la serie de reformas constitucionales contenidas en la Ley número 20.050. La indicación para incluir esta prohibición fue presentada por los senadores Juan Hamilton y Andrés Zaldívar, pero no expresaron ningún argumento especial para su inclusión<sup>129</sup>.

La necesidad de la inhabilidad relativa de las demás personas incluidas en este punto, se da por la función eminentemente regional y local que poseen sus cargos, que es, de sobre manera, distinta a la misión de carácter nacional que tiene los parlamentarios al legislar. Por otro lado, Guzmán sostenía, que el objeto de esta prohibición es “(...) desligar completamente la influencia de aquellos cargos en su eventual utilización para fines electorales”<sup>130</sup>.

La inhabilidad relativa de los intendentes y gobernadores tiene como fundamento histórico la Constitución de 1833 que la regulaba en su artículo 23<sup>131</sup>, y permaneció en forma ininterrumpida hasta la Constitución actual. Al respecto, cabe hacer notar, que la prohibición que recaía sobre los intendentes y gobernadores, solo los afectaba en el sentido de no poder postular a ser diputados o

<sup>128</sup> Constitución de 1818, título III, capítulo II, artículo 8: “Los Senadores deberán ser ciudadanos mayores de treinta años, de acendrado patriotismo, de integridad, prudencia, sigilo, amor a la justicia y bien público. **No podrán serlo los Secretarios de Gobierno, ni sus dependientes**, ni los que inmediatamente administran intereses del Estado”. El destacado es nuestro. Este impedimento no se conservó en las Constituciones siguientes.

<sup>129</sup> BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley 20.050. Modifica la composición y atribuciones del Congreso Nacional, la aprobación de los tratados internacionales, la integración y funciones del Tribunal Constitucional y otras materias que indica. Valparaíso, Chile, Biblioteca del Congreso Nacional, 2005. Página 524 y 525.

<sup>130</sup> REPÚBLICA DE CHILE. op. cit. Volumen 10. Sesión 352. Página 2198.

<sup>131</sup> Constitución de 1833:

“**Artículo 23.** No pueden ser diputados los eclesiásticos regulares; ni los seculares que tengan cura de almas; ni los jueces letrados de primera instancia; ni los Intendentes i Gobernadores por la provincia o departamento que manden; ni los individuos que no hayan nacido en Chile, si no han estado en posesión de su carta de naturaleza, por a lo seis años antes de su elección”.

senadores por la provincia en que ejercieran su cargo. Esto cambia a partir de la reforma constitucional de 1874, que deja el contenido de la inhabilidad relativa tal como ahora, con efectos a nivel nacional y en términos absolutos<sup>132</sup>.

Silva Bascuñán sostiene que los intendentes y gobernadores están “(...) situados en el eje central de poder político proyectado sobre el país entero. El intendente, funcionario de la exclusiva confianza del Presidente, dentro de la región de su mando, es representante suyo (...), y a sus órdenes lo está a su turno el gobernador en la provincia (...) Se funda también esta inhabilidad no sólo en el principio de separación de poderes, sino, además, en el propósito de evitar la intervención gubernativa en el cuerpo electoral, que pudiera ejercerse en beneficio de esos altos funcionarios, con todos los elementos de influencia que provienen de la índole de sus facultades”<sup>133</sup>.

Con respecto a los alcaldes, su incorporación a esta prohibición fue introducida en la Constitución gracias a un informe de una de las subcomisiones de la Comisión de Estudios para la Nueva Constitución<sup>134</sup>.

La palabra “concejales” aparece gracias al cambio introducido por la Ley número 19.097<sup>135</sup>, que vino a reemplazar la expresión “Consejos Comunales”. Dicha normativa, eliminó los órganos corporativos que incluía la Constitución de 1980, y, en su reemplazo, incluyó las bases de la democratización de la administración comunal<sup>136</sup>.

El argumento que se dio por parte de las Comisiones Unidas del Senado –Comisiones de Gobierno, Descentralización y Regionalización; y de Constitución, Legislación y Justicia– al estudiar la ley en comento, para la inclusión de una inhabilidad relativa para los integrantes de los Consejos regionales y concejales,

<sup>132</sup> ROLDÁN, ALCIBIADES. Elementos de Derecho Constitucional de Chile. Tercera Edición. Santiago, Chile, Imprenta Lagunas, 1924. Página 212.

En la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución se discutió la conveniencia o no de modificar los términos de las inhabilidades, en el sentido de si era más adecuado que las inhabilidades relativas tuvieran efectos relativos, esto es que estuvieran circunscritas a la región en que el funcionario había servido su cargo; o, si era más correcto, atendidas las finalidades de la norma, el que continuaran siendo inhabilidades relativas de carácter absoluto, o sea de alcance nacional. Tanto por ser menos engorroso el sistema y por la existencia de difusión nacional de las actividades de los funcionarios, gracias a los medios de comunicación, y de la influencia y capital político que podrían obtener debido a ella, se concluyó que era conveniente mantener el sistema de la inhabilidades relativas de carácter absoluto.

Véase: REPÚBLICA DE CHILE. op. cit. Volumen 10, Sesión 352. Páginas 2198 y ss.

<sup>133</sup> SILVA BASCUÑÁN, ALEJANDRO. op. cit. Tomo VI. Página 278.

<sup>134</sup> REPÚBLICA DE CHILE. op. cit. Volumen 10, Sesión 346. Página 2113.

<sup>135</sup> Ley número 19.097. Modifica la Constitución Política de la República en materia de gobiernos regionales y administración comunal. Diario Oficial de la República de Chile número 34.114, año CXIV. Santiago, Chile, 12 de noviembre de 1991.

<sup>136</sup> VERDUGO MARINKOVIC, MARIO, PFEFFER URQUIAGA, EMILIO, NOGUEIRA ALCALÁ, HUMBERTO. op. cit. Tomo II. Página 132.

indicaba que buscaba crear una manera de especialización de funciones, con el fin de evitar que los personeros que integraran dichos Consejos trataran de usarlos como una plataforma para realizar una carrera política, en desmedro de los intereses regionales y locales, que quedarían de lado si los titulares de estos cargos los desatendían en aras de obtener un cargo de más alto nivel<sup>137</sup>.

c) Los miembros del Consejo del Banco Central

El Banco Central es una institución nacida luego de la Constitución de 1925, al amparo de la misión Kemmerer, creado en virtud del Decreto Ley número 486<sup>138</sup> del año 1925, bajo la administración de Arturo Alessandri Palma. Su misión siempre ha tenido que ver con la regulación de la estabilidad de la moneda y el tipo de cambio; la fijación de la política monetaria y de las tasas de interés de referencia, siendo por ello una institución profundamente técnica.

Dichas responsabilidades recaen sobre los miembros del Consejo del Banco Central, por lo cual es necesario que se mantengan ajenos a la política contingente y a los intereses partidistas. Recién en la Constitución de 1980 se le dio rango constitucional a la autonomía a esta institución, por lo que esta prohibición solo ha estado presente en la actual Constitución.

La existencia de la misma es comprensible, pues cumple la finalidad de afirmar la independencia del Banco Central, máxime, teniendo en cuenta las atribuciones que le encomienda la Constitución a esta institución y la influencia incontrarrestable que tienen sus decisiones para el funcionamiento del sistema financiero en el país<sup>139</sup>.

d) Los magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia y los jueces de letras; los miembros del Tribunal Constitucional, del Tribunal Calificador de Elecciones y de los Tribunales Electorales Regionales

En relación a estos dos grupos, que se refieren a magistrados de justicia en general, podemos señalar: primero, que el fundamento de ellas es la necesaria independencia y libertad de los poderes del Estado, para no perturbar el equilibrio legal y político de dichos poderes, y, por otro lado, evitar la influencia que podría tener el candidato sobre el electorado, y que los jueces no se involucren en polí-

<sup>137</sup> BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley, Constitución Política de la República de Chile de 1980, Artículo 57, inhabilidades parlamentarias. Valparaíso, Chile, Biblioteca del Congreso Nacional, 2009c. Página 45.

<sup>138</sup> Decreto Ley número 486 del Ministerio de Hacienda de fecha 22 de agosto del año 1925. Crea el Banco Central de Chile. Diario Oficial de la República de Chile número 14.254, año XLIX. Santiago, Chile, 22 de agosto de 1925.

<sup>139</sup> BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley, Constitución Política de la República de Chile de 1980, Artículo 57, inhabilidades parlamentarias. Valparaíso, Chile, Biblioteca del Congreso Nacional, 2009c. Página 45.

tica contingente. Su fuente más directa está en el artículo 5° de la sección tercera de la Constitución francesa de 1791, que expresa que toda función judicial es incompatible con el Mandato Parlamentario<sup>140</sup>.

Esta prohibición es recogida en forma genérica en el artículo 97 de la Constitución de Cádiz de 1812, en que se prohibía a todo funcionario público el ocupar un cargo de parlamentario; no obstante, dicha impedimento en España era restringido solo al territorio jurisdiccional en que ejercía su ministerio el funcionario. Recordemos también la postura que ya en esa época defendió en las cortes de Cádiz el canónigo Francisco Martínez Marina, que hacía presente su deseo en cuanto a prohibir expresamente a los magistrados el poder postular a cargos parlamentarios.

En Chile recién se incluye esta inhabilidad relativa, sobre los jueces de letras, en el artículo 23 de la Constitución de 1833, y gracias a las reformas de 1888 de la administración del presidente Balmaceda se sumaron a ellos los magistrados superiores, que son los ministros de la Corte Suprema y de las Cortes de Apelaciones<sup>141</sup>. Posteriormente en la Constitución de 1925 se consignó este impedimento en su artículo 28 número tres, desde el cual pasó a la actual<sup>142</sup>.

Sobre los miembros del Tribunal Constitucional, Tribunal Calificador de Elecciones y Tribunales Electorales Regionales, Verdugo señala simplemente que ellos deben mantenerse alejados de la política contingente<sup>143</sup>, mientras, Silva Bascuñán va más allá, indicando que la inclusión de la prohibición que pesa sobre sus miembros se debe a que estos funcionarios, en el caso de una eventual candidatura, podrían, en el desempeño de sus funciones, dar a sus decisiones y fallos un sentido beneficioso a sus propios intereses, o usar la influencia que les confieren estos cargos<sup>144</sup>.

<sup>140</sup> Dice aquel artículo:

“**Artículo 5.** El ejercicio de las funciones judiciales será incompatible con el de las de representante de la Nación durante toda la legislatura. – Los jueces serán sustituidos por sus suplentes y el Rey proveerá mediante certificados de comisión la sustitución de sus Comisarios ante los tribunales”.

<sup>141</sup> Ya en la época de promulgación de la Carta de 1833 habían existido críticos a que no se hubiera incluido a los Magistrados Superiores de Justicia, como es el caso de don José Miguel Infante. Véase: LETELIER, VALENTÍN. Sesiones de los cuerpos legislativos de la República de Chile (1811-1845). Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. Santiago, Chile, Imprenta Cervantes, 1887-1908. Tomo XXI, Página 241.

<sup>142</sup> Dicha justificación es usada por el presidente Balmaceda en su mensaje sobre el proyecto de reforma constitucional al artículo 28 de la Constitución de 1833. Diario Oficial número 3470, publicado el 14 de diciembre de 1888, página 1. [en línea] <http://www.doe.cl/fsumarios/1888-12-14/14000001.pdf> [consulta:1 de diciembre 2011]

<sup>143</sup> VERDUGO MARINKOVIC, MARIO, PFEFFER URQUIAGA, EMILIO, NOGUEIRA ALCALÁ, HUMBERTO. op. cit. Página 132.

<sup>144</sup> SILVA BASCUÑÁN, ALEJANDRO. op. cit. Tomo VI. Página 278.



## e) El contralor general de la República

La misma naturaleza del cargo y la connotación de sus funciones, como gran fiscalizador de los actos de la administración del Estado –tanto en su legalidad como en su constitucionalidad–, nos señalan la importancia de su independencia, capacidad técnica y sustracción a intereses políticos mientras ocupe dicho cargo.

Su primera aparición como prohibición es en la actual Constitución, y fue propuesta por el ex contralor general de la República Héctor Humeres, al interior del Consejo de Estado, con la finalidad de evitar que quien ocupara aquella función le diera un carácter político<sup>145</sup>.

Creemos que el antecedente histórico indirecto de la misma estaría en el artículo 97 de la Constitución de Cádiz de 1812, que prohibía a todo empleado público el ser elegido diputado.

## f) Los Comandantes en Jefe del Ejército, de la Armada y de la Fuerza Aérea, el General Director de Carabineros, el Director General de la Policía de Investigaciones y los oficiales pertenecientes a las Fuerzas Armadas y a las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública

En Chile, una prohibición similar estuvo presente en el Acta del Cabildo de Santiago del 13 de octubre de 1810, en que se dio a luz al proyecto de convocatoria para el Congreso de 1811. En su artículo 3° esta convocatoria incluía dentro de los inhábiles para postular a los oficiales veteranos. Dicho proyecto fue presentado a la Junta de Gobierno, la cual el día 15 de diciembre del mismo año, dictó el reglamento de convocatoria para las elecciones del primer Congreso Nacional.

En el párrafo sexto de la convocatoria se inhabilitaba a los oficiales veteranos, cuyos empleos exigieran residir en el lugar donde ejercían su mando, pudiendo, por ende, los demás oficiales militares que no tuvieran esa obligación de residencia, postular a los cargos parlamentarios<sup>146</sup>.

Posteriormente, en la Constitución de 1822, se contempló como causal de inhabilidad relativa, para ser elegido parlamentario, el hecho de ser militar con mando sobre tropas de línea, la cual luego desapareció de las siguientes Leyes Fundamentales<sup>147</sup>.

<sup>145</sup> MINISTERIO SECRETARÍA GENERAL DE LA PRESIDENCIA. Actas oficiales del Consejo de Estado. Sesión número 81, de fecha 17 de julio de 1979, página 55. [en línea] <<http://actas.minsegres.gob.cl/default.asp>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]

<sup>146</sup> GALDAMES, LUIS. *La Evolución Constitucional de Chile 1810-1925*. Santiago, Chile, Editorial Imprenta y Litografía Balcells, 1925. Páginas 129 a 131; HEISE GONZÁLEZ, JULIO. *Historia Constitucional de Chile*. Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1954. Página 26; y, ESPINOZA NAVARRO, DANIEL y GUTIÉRREZ SEPÚLVEDA, MIGUEL. op. cit. Páginas 45 a 52.

<sup>147</sup> Constitución de 1822:

La actual causal fue incluida en la Constitución de 1980 solo con las reformas introducidas en el año 2005 por la Ley 20.050. Su inclusión se debió al precedente que había sentado el ex senador Jorge Arancibia, que renunció a su cargo como comandante en jefe de la Armada un poco antes de terminar su período, con la finalidad de poder aceptar una candidatura ofrecida por un partido político, ya que gracias a su cargo había tenido un amplio reconocimiento público<sup>148</sup>.

La indicación para crear este impedimento fue presentada por los senadores Juan Hamilton y Andrés Zaldívar, y pretendía incluir en la Constitución una inhabilidad relativa que afectara a los comandantes en jefe de las Fuerzas Armadas –Ejército, Armada y Fuerza Aérea–; al general director de Carabineros de Chile; y a los oficiales pertenecientes a las fuerzas dependientes del Ministerio de Defensa Nacional<sup>149</sup>.

Los senadores Hamilton y Sergio Bitar argumentaron acerca de la necesidad de la inclusión de esta prohibición, pues, según ellos, “en un Estado de Derecho los altos mandos de las Fuerzas Armadas no deben involucrarse en política contingente pues, de lo contrario, se afectaría severamente los principios básicos sobre los cuales descansan la organización militar y la dependencia del poder civil y, mientras estén en servicio activo, no pueden adoptar actitudes políticas o condicionar su vida y carrera militar a posiciones o posturas partidistas”. Asimismo, afirmaron que era necesario el marcar una diferencia entre el momento en que dichos individuos pertenecían a las instituciones armadas y aquel en que se incorporaran a la vida política, mediante el transcurso de un determinado plazo. Finalizaron por aclarar que la propuesta venía a resolver un vacío legal, puesto que la Constitución ya contenía una serie de inhabilidades relativas que afectaban a un variado conjunto de autoridades civiles, judiciales, y vecinales; y por consiguiente, era necesario incluir al mundo militar para “fortalecer el carácter

---

“**Artículo 39.** Para ser Diputado se requiere:

1°. Tener las calidades que deben concurrir en los electores.

2°. Tener en el departamento que lo elige, alguna propiedad raíz, cuyo valor no baje de dos mil pesos, o ser oriundo del departamento.

3°. Saber leer y escribir.

**4°. No podrán ser Diputados los militares que tengan a su mando tropa de línea, ni los Delegados Directoriales podrán ser elegidos por el departamento en que gobiernen.”**

El destacado es nuestro.

<sup>148</sup> El senador Arancibia ocupó un cupo como independiente con el apoyo del partido Unión Demócrata Independiente, que pertenece a la Alianza por Chile, sector político que representa a la centro derecha en el país.

<sup>149</sup> BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley 20.050, Modifica la composición y atribuciones del Congreso Nacional, la aprobación de los tratados internacionales, la integración y funciones del Tribunal Constitucional y otras materias que indica. Valparaíso, Chile, Biblioteca del Congreso Nacional, 2005. Página 524.

no deliberante, jerarquizado y disciplinado de las Fuerzas Armadas y reafirmar la absoluta prescindencia política de estas instituciones”<sup>150</sup>.

La propuesta anterior fue complementada por el senador Vega, que incluyó también al Director Nacional de la Policía de Investigaciones y a los oficiales de las Fuerzas de Orden y Seguridad, esto es, los pertenecientes a Carabineros de Chile y la Policía de Investigaciones. Más tarde, la Cámara de Diputados le dio la actual redacción<sup>151</sup>.

Más allá del caso específico de Chile, que tratamos en los párrafos precedentes; podemos sostener que en el Derecho comparado el origen histórico de este tipo de prohibición se ubica en el artículo 4º de la sección tercera de la Constitución francesa de 1791. En aquel texto se observa la necesidad de optar entre el cargo militar y la diputación, así que en su origen fue una incompatibilidad y no una inhabilidad.

Luego, estaría incluido en la inhabilidad genérica para todo empleado público que contiene el artículo 97 de la Constitución de Cádiz de 1812, que, recordemos, solo afectaba a los funcionarios con la prohibición de no poder ser representantes de la provincia donde ejercían su función o ministerio, y, en el artículo 95 de la misma, que se refería a todos los empleados de la Casa Real, dentro de los cuales también se encontraba parte del personal militar.

g) Las personas que desempeñan un cargo directivo de naturaleza gremial o vecinal

Esta causal es una innovación de la Constitución de 1980, ajena a nuestra tradición constitucional. Su objetivo es que estas instancias de los grupos intermedios no sean usadas para levantar una carrera política, instrumentalizando los cargos que se están ocupando.

Su introducción —que en principio apuntaba solo a los cargos de naturaleza gremial— se empezó a gestar en la Comisión Ortúzar. En ella se incluían las actividades gremiales en sentido amplio: profesionales, laborales, estudiantiles o empresariales<sup>152</sup>.

<sup>150</sup> Ídem. Página 525.

<sup>151</sup> La propuesta del senador Vega era agregar una nueva inhabilidad, que ocuparía el número 10 en el actual artículo 57 de la Constitución, en los siguientes términos: “10) Los Comandantes en Jefe del Ejército, Armada y Fuerza Aérea, los Directores Generales de Carabineros e Investigaciones, los Oficiales, Suboficiales y Empleados Civiles pertenecientes a las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad Pública, dependientes del Ministerio de Defensa Nacional.” Ídem. Páginas 1207 y 2336, respectivamente.

<sup>152</sup> Además hay que tener en consideración que la idea de incluir inhabilidades relativas para quienes ocupaban cargos en la vida gremial provenía de las ideas del ex presidente Jorge Alessandri; y se las consideraba fundamentales para evitar la politización de las mismas. Véase: REPÚBLICA DE CHILE. op. cit. Volumen 10. Sesión 346. Página 2113. Sesión 352. Página 2202.

Más adelante, la Comisión comenzó a tratar el problema de la conveniencia de ampliar la prohibición también a los directivos vecinales. En cuanto a la importancia de su inclusión, Ortúzar expuso que “la politización de las actividades vecinales es un mal de tanta gravedad como la politización de las actividades gremiales”<sup>153</sup>.

Entre los argumentos que se entregaron, por parte de los comisionados para incluir inhabilidades relativas de naturaleza gremial o vecinal, se encontraba la necesidad de separar absolutamente el ejercicio de la política y de este tipo de funciones, ya sea por la moralidad pública, o, como sostuvo Ortúzar, que la politización de estas actividades había llevado al país a la crisis institucional del año 1973, y que uno de los fines de las inhabilidades relativas era el de “sanear la vida política del país”<sup>154</sup>.

Un informe que evacuó la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia del Senado, y que fue aprobado unánimemente el 22 de agosto de 1990, contiene una consulta realizada Silva Bascuñán, quien interpreta esta norma de este modo: primero, la finalidad de la disposición es distanciar las actividades políticas y las vecinales o gremiales, para evitar que las últimas se politicen o que sean usadas para dar influencia a quienes ocupan sus cargos con el propósito de iniciar una carrera parlamentaria. También indicó que, producto del estudio de la historia de la norma no cabía más que sostener que su aplicación, en cuanto a su alcance, debía ser amplia.

En particular, se refirió a la expresión “de naturaleza gremial o vecinal”, y concluyó que ella excede a los cargos que se puedan ejercer en organizaciones gremiales o vecinales propiamente tales, y que abarca también a aquellos que se puedan tener en organizaciones que compartan los “atributos fundamentales de lo gremial o vecinal”<sup>155</sup>.

<sup>153</sup> REPÚBLICA DE CHILE. op. cit. Volumen 10, Sesión 352, página 2199 a 2202.

<sup>154</sup> Ídem. Página 2201.

Cabe tener presente que la mención referida a los dirigentes vecinales fue eliminada por el Consejo de Estado, tal como se aprecia en las actas de la sesión 82 de dicho organismo; pero fue repuesta finalmente en el texto que se sometió a plebiscito.

Véase: MINISTERIO SECRETARÍA GENERAL DE LA PRESIDENCIA. Actas oficiales del Consejo de Estado. Sesión número 82, de fecha 24 de julio de 1979, página 64. [en línea] <<http://actas.minsegres.gob.cl/default.asp>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]

<sup>155</sup> En su misma exposición, Silva Bascuñán, define a los cargos de naturaleza gremial, sosteniendo que son “aquellos que se desempeñen en organizaciones formadas por personas vinculadas a una actividad común, con el propósito de defender intereses comunes a todos sus integrantes, en cuanto copartícipes de esa actividad”. Del mismo modo también articula un concepto de los cargos de naturaleza vecinal, señalando que son “aquellos que se ejercen en organizaciones constituidas por integrantes cuya vinculación es consecuencia de la proximidad territorial o local en que viven, con el propósito de realizar tareas que propendan al mejoramiento o progreso de las formas de vida de todos los vecinos”. SILVA BASCUÑÁN, ALEJANDRO. op. cit. Tomo VI. Páginas 280 a 281.

De acuerdo a lo indicado, la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia del Senado ha dado el carácter de cargos directivos de naturaleza gremial o vecinal a las siguientes funciones –sea que se desempeñen como titulares o suplentes–: en cuanto al ámbito del Derecho Laboral, a las que se desempeñen en los directorios de los sindicatos, federaciones y confederaciones de trabajadores; en la esfera gremial, a los cargos en los directorios de los colegios gremiales y de las demás asociaciones gremiales, como en las federaciones y confederaciones de las mismas; y a los miembros de los directorios de las juntas de vecinos y uniones comunales de juntas de vecinos.

Para Nogueira esta disposición busca separar en “compartimientos estancos” la dirigencia de las actividades políticas y de las sociales, lo que introduce un principio que no es recogido por el constitucionalismo democrático contemporáneo<sup>156</sup>.

Finalmente, el Tribunal Calificador de Elecciones, en la única oportunidad en que ha fallado una reclamación de impugnación por la inscripción de la candidatura de un candidato inhábil, por encontrarse desempeñando este un cargo de naturaleza vecinal al momento de inscribir su candidatura, determinó que las actas de las asambleas extraordinarias de una Junta de Vecinos –en que consta que el potencial candidato ocupa en ella un cargo vigente– son suficientes para probar la existencia de la inhabilidad<sup>157</sup>.

h) Las personas naturales y los gerentes o administradores de personas jurídicas que celebren o caucionen contratos con el Estado

Este impedimento tiene como fuente una de las reformas constitucionales que sufrió la Constitución de 1833, específicamente la ley de reforma constitucional del 7 de julio de 1892. Así, el antiguo artículo 23 de la Constitución de 1833 pasó a tener el número 21, y se le agregó una prohibición muy similar a la actual: “4° Las personas que tienen o caucionan contratos con el Estado sobre obras públicas o sobre provisión de cualquiera especie de artículos”<sup>158</sup>.

La Constitución de 1925, en su artículo 28, número 4, reprodujo esta inhabilidad relativa, pero le hizo algunas modificaciones<sup>159</sup>: primero, extendiendo la

<sup>156</sup> VERDUGO MARINKOVIC, MARIO, PFEFFER URQUIAGA, EMILIO, NOGUEIRA ALCALÁ, HUMBERTO. op. cit. Tomo II. Página 132.

<sup>157</sup> Causa fallado con fecha 6 de agosto de 1997, rol número 17-97, presentada por el Partido Renovación Nacional.  
Véase: TRIBUNAL CALIFICADOR DE ELECCIONES DE CHILE. Jurisprudencia. Años 1996 a 1997. Página 714. [en línea] <<http://www.tricel.cl/informacioncausas/Paginas/Jurisprudencia.aspx>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]

<sup>158</sup> ROLDÁN, ALCIBIADES. op. cit. Página 213.

<sup>159</sup> La inhabilidad que indicaba el artículo 28 número 4 de dicha Carta Fundamental señalaba: “Las personas naturales y los gerentes o administradores de personas jurídicas o de sociedades que tienen o caucionan contratos con el Estado.”

prohibición, ya que ella no solo abarca a las personas naturales, sino también a los gerentes o administradores de personas jurídicas en la nueva norma; segundo, también hace una distinción entre las personas jurídicas y las sociedades, quedando claro que las incluye a todas; y, tercero, amplía en forma muy apreciable el impedimento al referirse a quienes “tienen o caucionan contratos con el Estado”. Siendo así, dichos contratos pueden tener cualquier naturaleza, finalidad u objetivo, pues la norma no distingue.

La expresión “celebren” que utiliza la prohibición, indica que el acto jurídico debe estar vigente al momento de la inscripción de la candidatura a parlamentario.

En cuanto al concepto de “caución”, el se refiere a cualquier tipo de garantía que se otorgue o contraiga para asegurar el cumplimiento de las obligaciones contraídas para con el Estado, propia o ajena<sup>160</sup>. La caución también debe estar vigente al momento de la inscripción de las candidaturas.

Silva Bascuñán se pregunta si en este caso la expresión caución abarca tanto a las garantías de carácter personal (por ejemplo la fianza y la solidaridad), como a las de carácter real (prenda o hipoteca), y, aun cuando reconoce que en nuestro sistema jurídico esta expresión se refiere a ambos tipos de garantías, en su opinión hay que dar una interpretación restringida al término, ya que, para él, tanto del diccionario como del uso común se apreciaría que el vocablo solo se refiere a las obligaciones de carácter personal<sup>161</sup>, posición que no podemos compartir.

El alcance de la locución “contratos con el Estado” en esta disposición, se estableció en la Comisión Ortúzar sobre los parámetros que propuso sobre el particular el comisionado Carmona:“(…) cesará en el cargo de parlamentario el que contrate o caucione contrato con el Estado, siempre que ese contrato le signifique un beneficio pecuniario especial, propio del contrato, que no sea producto de una situación a la que esté sometida la generalidad de los habitantes del país (...) otra forma de expresarlo sería desarrollar la idea para establecer una serie de excepciones: 1) el que efectúe contrato con una empresa del Estado que otorgue servicio de utilidad pública, no estará sujeto a la inhabilidad; 2)

---

Esta materia fue analizada en la décima tercera sesión de la Subcomisión de reformas constitucionales, de fecha 29 de mayo de 1925. La idea de extender y modificar esta inhabilidad fue propuesta por el presidente Arturo Alessandri. El mismo, según las actas, “propone ampliar, por razones de moralidad y conveniencia públicas, las incompatibilidades allí consultada, diciendo: <<Las personas que tienen o caucionan contratos con el Estado>>”.

La propuesta de Alessandri, la discusión que la siguió y sus alcances se pueden ver en: MINISTERIO DEL INTERIOR. Actas Oficiales de las Sesiones celebradas por la Comisión y Subcomisiones encargadas del estudio del Proyecto de Nueva Constitución Política de la República. Santiago, Chile, Imprenta Universitaria, 1924. Páginas 155 y 157.

<sup>160</sup> Así lo manifiesta el artículo 46 del Código Civil Chileno al definir la Caución.

<sup>161</sup> SILVA BASCUÑÁN, ALEJANDRO. op. cit. Tomo VI Página 283.

el que suscriba uno de los contratos llamados de adhesión con una empresa del Estado, o con el Estado, no estará sujeto a inhabilidad; 3) el que haga uso de un derecho o de una facultad concedida a la generalidad de los habitantes por una empresa del Estado, no estará sujeto a la inhabilidad; 4) el que suscriba un contrato con una empresa del Estado que monopoliza una actividad a través de todo el país, no estará sujeto a la inhabilidad; 5) el que realice un contrato especial, ya sea en carácter individual o como gerente, administrador o director de una sociedad o empresa, que signifique concurrir a una propuesta con el Estado para proporcionarle, por ejemplo, una obra o un suministro, o para sacar un provecho pecuniario particular, propio de ese contrato, estará sujeto a la inhabilidad”<sup>162</sup>.

La voz “Estado” debe entenderse que excede al Fisco, y que incluye a toda repartición pública que sea parte de la organización del mismo<sup>163</sup>.

Para Amunátegui esta inhabilidad relativa tiene su fundamento en “una razón de ética o moral política, esto es, que las personas que tengan negocios con el Estado no se identifiquen con los representantes de la Nación”<sup>164</sup>. Nogueira, afirma en tanto, que el objeto de la disposición es “asegurar la independencia del elegido en relación a los intereses económicos capaces de coartar su libertad o la fuerza de propósitos necesarios para el ejercicio de los cargos de representación popular en democracia”<sup>165</sup>.

Por último, según el comisionado Bertelsen, el espíritu de este impedimento, proveniente del siglo diecinueve, simplemente “era el de impedir que los comprometidos por su propia actividad en la gestión de gobierno se presentaran como candidatos a parlamentario”<sup>166</sup>.

<sup>162</sup> REPÚBLICA DE CHILE. op.cit. Volumen 11. Sesión 371. Página 2583.

<sup>163</sup> Para Silva Bascuñán habrá Estado “en todo que integre el aparato oficial conformante de la función directiva de la sociedad política y de la función de servicio de ésta. Comprendiendo, pues, aquí el Estado todas las entidades centralizadas o descentralizadas, funcional o territorialmente, que lo constituyen”. Además sostiene que la misma Constitución en el artículo siguiente, a propósito de las incompatibilidades parlamentarias, le da un alcance amplio a la expresión.

A mayor abundamiento la historia fidedigna del artículo contribuye a esa interpretación, pues el punto fue tratado en la misma sesión 371, gracias a una intervención del señor Juan de Dios Carmona. Véase: REPÚBLICA DE CHILE. op. cit. Volumen 11. Sesión 371. Página 2583.

<sup>164</sup> AMUNÁTEGUI JORDÁN, GABRIEL. op. cit. Página 396. Por sus palabras más parece que Amunátegui solo estuviera citando las palabras del presidente Arturo Alessandri sobre este tema.

<sup>165</sup> VERDUGO MARINKOVIC, MARIO, PFEFFER URQUIAGA, EMILIO, NOGUEIRA ALCALÁ, HUMBERTO. op. cit. Tomo II. Página 133.

<sup>166</sup> REPÚBLICA DE CHILE. op. cit. Volumen 10. Sesión 352. Página 2203.

i) El Fiscal Nacional, los fiscales regionales y los fiscales adjuntos del Ministerio Público

Esta causal fue introducida por la Ley número 19.519<sup>167</sup>, que creó la institucionalidad del Ministerio Público, que es el ente encargado en forma exclusiva de dirigir la investigación de los hechos constitutivos de delito, de los que determinen la participación punible y los que acrediten la inocencia del imputado.

Las funciones recién comentadas, antes de la reforma constitucional que introduce esta nueva institución, recaían en el Poder Judicial y eran ejercidas en él por los jueces del crimen. Debido a lo cual, creemos que esta inhabilidad relativa tiene su fundamento histórico en lo señalado acerca de los magistrados, y su fundamento aparecería de la misma manera, aun en forma embrionaria, por primera vez en la inhabilidad relativa establecida sobre los jueces de letras que incluye el artículo 23 de la Constitución de 1833, y, luego en el artículo 28, número 3, de la Constitución de 1925. En lo demás, nos remitimos a lo señalado al referirnos a los magistrados.

Creemos que Silva Bascuñán acoge nuestra interpretación histórica, en el entendido que afirma que, por una razón de armonía, esta prohibición tendría la misma razón de ser que la referida a los magistrados de los tribunales superiores de justicia y a los jueces de letras, pues hay que “tener en cuenta los importantes factores de influencia que pueden derivar del ejercicio de esa nueva clase de servidores públicos”<sup>168</sup>.

Por último, el fundamento inmediato de esta disposición, según la historia de su establecimiento, es “evitar que el ejercicio de las funciones del Ministerio Público sea desvirtuado para labrarse una posición electoral”<sup>169</sup>.

### **1.3.6 PLAZOS EXIGIDOS PARA NO ESTAR AFECTO A LAS CAUSALES DE INELEGIBILIDAD, INHABILIDADES RELATIVAS O INHABILIDADES PROPIAMENTE TALES, Y EFECTO QUE PRODUCE EN EL CANDIDATO EL NO RESULTAR ELECTO**

Sobre el primer grupo de inhabilidades relativas analizadas, que comprenden de las letras a) hasta la f), el impedimento se extiende sobre las personas tratadas en ellas, mientras hayan estado ocupando estos cargos dentro del año inmediatamente anterior a la elección.

Acerca del impedimento que afecta a las personas indicadas en las letras g) y h), analizadas precedentemente, se extiende el mismo a que ellas no se en-

<sup>167</sup> Ley número 19.519. Crea el Ministerio Público. Diario Oficial de la República de Chile número 35.868, año CXX. Santiago, Chile, 16 de septiembre de 1997.

<sup>168</sup> SILVA BASCUÑÁN, ALEJANDRO. op. cit. Tomo VI. Página 285.

<sup>169</sup> BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley 19.519, Crea el Ministerio Público. Valparaíso, Chile, Biblioteca del Congreso Nacional, 1997. Páginas 43 y 253.



cuentren al momento de inscribir su candidatura en poder de aquellos cargos, funciones o relaciones.

La inhabilidad relativa que involucra a los fiscales, tratada en la letra i), se extiende por dos años, contados hacía atrás desde la elección, y a que durante el mismo lapso se hayan estado ocupando dichos cargos.

Quienes no resulten elegidos para los mandatos a los que postulen no podrán volver al cargo que hayan abandonado, ni a uno similar, hasta después de, por lo menos, un año desde la votación. Ello como una forma de asegurar que no se usen los cargos públicos como un premio de consuelo o de asegurar las rentas del candidato perdedor.

La actual constitución dio solución al problema doctrinario que persistía hasta la Constitución de 1925, que daba en su artículo 26 a las respectivas Cámaras, la atribución exclusiva de pronunciarse sobre las causales de inhabilidad relativa de sus miembros. La Constitución actual innova, dejando al Tribunal Constitucional esa misión, de acuerdo al procedimiento que veremos más adelante. Además, al indicar los tiempos y plazos que deben contarse para aplicar estas prohibiciones, se clarifica un asunto que en el pasado era un tanto oscuro.

### **1.3.7 CAUSALES DE INELEGIBILIDAD, INHABILIDADES RELATIVAS O INHABILIDADES PROPIAMENTE TALES EN EL DERECHO COMPARADO**

Las inhabilidades relativas, específicamente como las entendemos en Chile, son un tipo de Prohibición Parlamentaria que no se encuentra establecido en todas las legislaciones, pues algunas de ellas son mucho más flexibles que la chilena, y en algunos casos, por razones de tradición política o institucional no se les considera necesarias.

En otros casos, su regulación es especialmente extensa y abarca con detalle a todos los cargos y funciones públicas imaginables.

Examinemos su regulación en algunos países:

#### *1.3.7.1 Reino de España*

La Constitución española prescribe en su artículo 70, recordemos, que corresponde a la ley electoral el regular las inhabilidades parlamentarias, tanto absolutas como relativas, y las incompatibilidades. A su vez, en aquel artículo se contemplan un conjunto de cargos que producen en quien los ocupa una inhabilidad relativa para postular a los cargos parlamentarios, y que debe ser tenida como mínimo en la regulación que sobre esta materia contenga la ley electoral.

De acuerdo a ello, no pueden ser candidatos a parlamentarios, en principio, los miembros del Tribunal Constitucional; las personas que tengan los altos cargos de la Administración del Estado que determine la ley (con excepción de los

miembros del Gobierno, presidente de Gobierno y ministros); el defensor del pueblo; los magistrados, jueces y fiscales en actividad; los militares profesionales y los miembros en actividad de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad y Policía; y, los miembros de las Juntas Electorales.

La ley electoral española, siguiendo el mandato constitucional, se encarga de regular esta materia en su artículo 6, referido a las causales de inhabilidad relativa aplicables al derecho de sufragio pasivo, y debido a esto a todos los cargos de elección popular<sup>170</sup>, y en el artículo 154, regula otras causales de inhabilidad relativa que se aplican específicamente a los candidatos a parlamentario.

Así, el artículo 6 indica que son inelegibles, siendo una inhabilidad relativa de extensión absoluta a todo cargo de elección popular, en todo el territorio de la nación, o también llamadas inhabilidades relativas de carácter absoluto:

a) Los miembros de la Familia Real Española<sup>171</sup>, así como sus cónyuges; b) los presidentes del Tribunal Constitucional, del Tribunal Supremo, del Consejo de Estado, del Tribunal de Cuentas y del Consejo a que hace referencia el artículo 131 número 2 de la Constitución española, que es un Consejo de apoyo a la elaboración de proyectos de planificación del Gobierno, integrado por representantes de los sindicatos y gremios profesionales y empresariales; c) los magistrados del Tribunal Constitucional; d) los vocales del Consejo General del Poder Judicial; e) los consejeros permanentes del Consejo de Estado y los consejeros del Tribunal de Cuentas; f) el defensor del pueblo y sus adjuntos; g) el fiscal general del Estado; h) los subsecretarios, secretarios generales, directores generales de los departamentos ministeriales y los equiparados a ellos, en particular, los directores de los departamentos del gabinete de la Presidencia del Gobierno y los directores de los gabinetes de los ministros y de los secretarios de Estado; i) los jefes de misión acreditados, con carácter de residentes, ante un Estado extranjero u organismo internacional; j) los magistrados, jueces y fiscales que se hallen en ejercicio; k) los militares profesionales y de complemento y miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad y Policía mientras estén en ejercicio; l) los presidentes, vocales y secretarios de las Juntas Electorales; m) los delegados del Gobierno en las comunidades autónomas, los gobernadores y subgobernadores civiles y las autoridades similares con distinta competencia territorial.

Se suman a este listado, además: n) el director general de Red Televisión Española y los directores de las sociedades de este ente público; o) los presidentes, directores y cargos asimilados de las entidades estatales autónomas con competencia en todo el territorio nacional, así como los delegados del Gobierno de las mismas; p) los presidentes y directores generales de las entidades gestoras de la

---

<sup>170</sup> Aunque, recordemos, también regula en su número 2 algunas causales de inhabilidad absoluta.

<sup>171</sup> Se entiende que la integran quienes se hallen incluidos en el Registro Civil que regula el Real Decreto número 2917/1981 de 27 de noviembre y no otras personas.

seguridad social con competencia en todo el territorio nacional; q) el director de la Oficina del Censo Electoral; r) el gobernador y subgobernador del Banco de España y los presidentes y directores del Instituto de Crédito Oficial y de las demás entidades oficiales de crédito; y, s) el presidente, los consejeros y el secretario general del Consejo General de Seguridad Nuclear.

De acuerdo al mismo artículo, están sujetos a una inhabilidad relativa durante su mandato, restringida a una parte del territorio nacional y delimitada por las circunscripciones electorales comprendidas en todo, o en parte, en el ámbito territorial de su competencia: a) quienes ejerzan la función de mayor nivel de cada Ministerio en las distintas demarcaciones territoriales de ámbito inferior al estatal; b) los presidentes, directores y cargos asimilados de entidades autónomas de competencia territorial limitada, así como los delegados del Gobierno en las mismas; c) los delegados territoriales de Red Televisión Española y los directores de las entidades de radiotelevisión dependientes de las Comunidades Autónomas; d) los presidentes y directores de los órganos periféricos de las entidades gestoras de la seguridad social; e) los secretarios generales de las delegaciones del Gobierno y de los Gobiernos Civiles y los delegados provinciales de la oficina del Censo Electoral. De este modo, en estos casos nos enfrentamos a inhabilidades relativas de carácter relativo, en cuanto a su extensión frente al elemento territorial, que es restringida.

Decíamos que el artículo 154 de la ley electoral española regula algunas inhabilidades relativas específicas aplicables solo a la elección de parlamentarios. Siendo inelegibles, según esta disposición, quienes ejerzan funciones o cargos conferidos y remunerados por un Estado extranjero.

Son inelegibles, pero exclusivamente a la Cámara de Diputados, los presidentes y miembros de los Consejos de Gobierno de las Comunidades Autónomas, así como los cargos de libre designación de dichos Consejos y los miembros de las instituciones autonómicas que por mandato estatutario o legal deben ser elegidos por la Asamblea Legislativa correspondiente.

Podemos apreciar que la regulación de la ley electoral española en cuanto a los cargos y hechos que menciona entre las inhabilidades relativas es bastante exhaustiva, y que rebasa y detalla ampliamente lo que señala su propia Constitución al respecto.

La amplitud del catálogo de cargos y funciones incluido en esta prohibición, es mucho más vasto que el contenido en la legislación chilena, lo cual es entendible, ya que la regulación se hace en una ley y no directamente en la Constitución, como es nuestro caso. Pero, a diferencia de la normativa chilena, no se menciona en la española un plazo o período de espera para que la inhabilidad relativa desaparezca, bastando, según el artículo 7 de dicha ley electoral, con acreditar al momento de presentar la candidatura, o hasta el día de las elecciones, que ya no se está en poder del cargo o condición inhabilitante.

### 1.3.7.2 *Estados Unidos Mexicanos*

Las inhabilidades relativas o causales de inelegibilidad se encuentran señaladas en la legislación mexicana en los números 4 a 7 del artículo 55 de su Constitución, y buscan, igual que en Chile, que la elección sea imparcial e impedir que los candidatos gocen de ventajas especiales por el hecho de ocupar algún cargo de importancia dentro del Estado.

De acuerdo a dicha norma, son inhábiles para postular y ocupar el cargo de diputado, quienes estén en servicio activo en el Ejército, la Policía o Gendarmería; los ministros o subsecretario de Estado y los ministros de la Suprema Corte. Todos los cargos o funciones mencionados, representan inhabilidades relativas de carácter absoluto, debido a que afectan a la postulación como diputado por todos y cada uno de los Estados que componen el territorio nacional.

Para que cese la inhabilidad relativa debe abandonarse el cargo por lo menos 90 días antes de la elección, y, en el caso de los ministros de la Suprema Corte, el abandono debe hacerse por lo menos dos años antes de la elección.

También son inhabilidades relativas de carácter absoluto las que pesan sobre los ministros de algún culto religioso, en cuyo caso basta haber dejado el oficio antes de la elección; y, de acuerdo al artículo 59, sobre quienes hayan ejercido el cargo parlamentario en el período anterior, ya sea como parlamentarios titulares o como suplentes que hayan efectivamente ejercido el cargo. Al mismo tiempo, los parlamentarios titulares no podrán postular como suplentes para el siguiente período legislativo.

Están sujetos a inhabilidad relativa los secretarios de gobierno de los Estados, los magistrados y jueces federales o del Estado –sobre el territorio jurisdiccional en que ejercían su mandato–. En todos estos casos para que cese la prohibición, deben haber dejado su cargo al menos 90 días antes de la elección. De igual modo, son inhábiles para postular, los gobernadores de los Estados, por sus respectivos Estados, durante todo su período, aun cuando dejen sus cargos. Todas las prohibiciones expresadas en este párrafo, representan una inhabilidad relativa de carácter relativo en cuanto al territorio.

Por lo indicado en el artículo 58 de la Constitución mexicana, las inhabilidades relativas antes nombradas, son también aplicables a los senadores.

Se suman a estos impedimentos –aun cuando se ha discutido su constitucionalidad por no existir en la Constitución mexicana un mandato para que la ley pueda exigir nuevos causales de inelegibilidad–, los señalados en el artículo 7 del Código Electoral Federal Mexicano, que también tienen la calidad de inhabilidades relativas de carácter absoluto. Ellos son: a) no ser magistrado electoral o secretario del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación; b) no ser secretario ejecutivo o director ejecutivo del Instituto Electoral; c) no ser consejero presidente o consejero electoral en los Consejos (general, locales o distritales) del Instituto Electoral. En

estos casos la prohibición cesa si el funcionario se separa del cargo por lo menos dos años antes de la fecha de inicio del proceso electoral de que se trate.

Se establece como inhábiles a quienes pertenecen al personal profesional del Instituto Federal Electoral, los que deben haber abandonado su cargo antes de la elección; y al presidente municipal o titular de algún órgano político administrativo en el caso del Distrito Federal; y a aquellos que ejerzan bajo cualquier circunstancia las mismas funciones, salvo que se separen del cargo a los menos tres meses antes de la fecha de la elección.

Como se puede apreciar, es muy similar a nuestro sistema, pero con cargos y funciones más acotados, con excepción de la inhabilidad relativa sobre los cargos en las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad, en que cubren a muchos más integrantes que en el caso chileno.

Una diferencia notoria entre ambas legislaciones, son los plazos involucrados en la exigencia del impedimento, que también son menores a los señalados en Chile. Otras diferencias a destacar, son el que no se admite la reelección de un parlamentario en ejercicio y tampoco la elección y postulación de un miembro del clero, esta última situación fue eliminada de nuestra legislación desde la Constitución de 1925.

Es necesario agregar, que el artículo 109 de la Carta Fundamental mexicana expande las inhabilidades relativas al manifestar que los servidores públicos –entre los que se cuentan los parlamentarios, entre varios otros de los altos funcionarios del Estado– están sujetos a la responsabilidad política, administrativa, y penal. A esta última no nos referiremos en esta parte, pues ya hemos visto sus efectos sobre las inhabilidades absolutas, y volveremos sobre las demás al examinar las causales de cesación en el cargo.

El mismo artículo, determina que será la ley la encargada de regular la responsabilidad de los servidores públicos.

El artículo 110 de la Constitución regula la responsabilidad política, y menciona que entre las sanciones que recibirán los condenados por juicio político<sup>172</sup>

---

<sup>172</sup> El artículo en comento, en sus dos primeros incisos, manifiesta que altos funcionarios pueden ser sujetos a juicio político:

“Podrán ser sujetos de juicio político los senadores y diputados al Congreso de la Unión, los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Consejeros de la Judicatura Federal, los Secretarios de Despacho, los Jefes de Departamento Administrativo, los Diputados a la Asamblea del Distrito Federal, el Jefe de Gobierno del Distrito Federal, el Procurador General de la República, el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, los Magistrados de Circuito y Jueces de Distrito, los Magistrados y Jueces del Fuero Común del Distrito Federal, los Consejeros de la Judicatura del Distrito Federal, el consejero Presidente, los Consejeros Electorales, y el Secretario Ejecutivo del Instituto Federal Electoral, los Magistrados del Tribunal Electoral, los Directores Generales y sus equivalentes de los organismos descentralizados, empresas de participación estatal mayoritaria, sociedades y asociaciones asimiladas a éstas y

se encuentra, junto con la destitución, la inhabilitación para desempeñar funciones, empleos, cargos, o comisiones de cualquier naturaleza en el servicio público. La Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos, en su artículo 8, establece que el periodo de inhabilitación, en el caso de condenarse a un funcionario por juicio político, puede ser entre 1 y 20 años.<sup>173</sup>

Por su parte, el artículo 113 de la Constitución, manifiesta las condiciones mínimas que habrán de contenerse en las leyes sobre responsabilidad administrativa y las sanciones que ella acarrea, dentro de las cuales (en conjunto con la suspensión, destitución y, en su caso, sanciones económicas) se cuenta la inhabilitación.

La Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos<sup>174</sup> es la encargada de ejecutar lo exigido en el mencionado artículo. Este cuerpo legal, en su artículo 2, indica que están sujetos a las normas del mismo: todo aquel que maneje o aplique recursos federales y, especialmente; los representantes de elección popular; los miembros del Poder Judicial Federal y del Poder Judicial del Distrito Federal; los funcionarios y empleados; y, en general, a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal o en el Distrito Federal; así como a los servidores del Instituto Federal Electoral.

La inhabilitación está contemplada en esta ley para todas aquellas infracciones administrativas que causen daños o perjuicios, o que produzcan beneficios o lucro para el infractor. El plazo de la inhabilitación puede abarcar también en este caso de 1 a 20 años, dependiendo del monto del daño provocado o lucro obtenido, o de la gravedad de la infracción.

### *1.3.7.3 Estados Unidos de América*

La Constitución de este país no señala las inhabilidades relativas o causales de inelegibilidad en forma orgánica, a diferencia de Chile, España y México. Sin

---

fideicomisos públicos.

Los Gobernadores de los Estados, Diputados Locales, Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia Locales y, en su caso, los miembros de los Consejos de las Judicaturas Locales, sólo podrán ser sujetos de juicio político en los términos de este título por violaciones graves a esta Constitución y a las leyes federales que de ella emanen, así como por el manejo indebido de fondos y recursos federales, pero en este caso la resolución será únicamente declarativa y se comunicará a las Legislaturas Locales para que, en ejercicio de sus atribuciones, procedan como corresponda”.

<sup>173</sup> Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos. Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 1982. [en línea] <<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/115.pdf>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>174</sup> Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos. Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 13 de marzo de 2002. [en línea] <<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/240.pdf>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

embargo, podemos encontrar inorgánicamente este tipo de causales a lo largo de esta.

La primera de ellas, se refiere a aquellos altos funcionarios del Estado que hayan sido sometidos a un juicio político, y que fruto de la acusación, y posterior condena, sean destituidos de su cargo y, además, inhabilitados para ocupar cualquier cargo perteneciente a los Estados Unidos, ya sea este, honorífico, de confianza o remunerado. Así se desprende del artículo primero, tercera sección, números 6 y 7 del mismo texto legal.

Aquellas personas que son condenadas por el Senado en juicio político, siempre son removidas del cargo que ostentaban, pero la inhabilitación para ocupar cargos federales es facultativa para el Senado. Hasta la actualidad, dicha Asamblea solo ha condenado a 7 personas en un juicio político, todas ellas jueces, pero únicamente en dos de esos casos la condena también incluyó la inhabilitación que hemos mencionado<sup>175</sup>.

Una segunda inhabilitación relativa que podemos ver presente en este texto legal, la encontramos en la enmienda número XIV, sección tercera, que es sumamente particular, pues indica que quienes hayan participado en una insurrección o rebelión en contra de los Estados Unidos o de su Constitución, o hubieren colaborado prestando protección o ayuda a los enemigos del Estado, no podrán ocupar cargo parlamentario alguno ni ninguna magistratura. Pero, se da la salvedad de permitir que dicho impedimento pueda ser obviado por el voto conforme de los dos tercios de la respectiva Cámara a la postule el inhabilitado.

Esta prohibición tiene hoy día un interés más bien histórico, pues fue propuesta con el fin de evitar que quienes hubieran participado en la guerra civil de Estados Unidos, por el bando de los Confederados, pudieran volver a ocupar cargos en el Gobierno Federal<sup>176</sup>.

---

<sup>175</sup> DEPARTAMENTO DE ESTADO DE LOS ESTADOS UNIDOS, OFICINA DE PROGRAMAS DE INFORMACIÓN INTERNACIONAL. op. cit. Página 49.

<sup>176</sup> Dicha guerra civil ocurrió entre los años 1861 y 1865 y en ella se vieron enfrentados los Estados del norte de Estados Unidos de América (llamados la Unión) con los Estados del Sur (que tomaron el nombre de Estados Confederados de América). La razón principal de dicho conflicto fue la política del presidente Abraham Lincoln de abolir la esclavitud en toda la nación, condición que afectaba en los Estados sureños a la gente de raza negra. Ellos eran quienes constituían la base de la mano de obra que utilizaban los productores de algodón en dichos territorios y aquella actividad económica era la más trascendente del sur, que no se encontraba industrializado como el norte, y que no podía afrontar la posibilidad de perder a su mano de obra o el tener que pagarle por su trabajo.

Véase: DEPARTAMENTO DE ESTADO DE LOS ESTADOS UNIDOS, OFICINA DE PROGRAMAS DE INFORMACIÓN INTERNACIONAL. op. cit. Página 78.

#### 1.3.7.4 República de Francia

En el caso francés, la Constitución señala en su artículo 25 que la regulación de las condiciones de elegibilidad o inhabilidades absolutas, las causales de inelegibilidad o inhabilidades relativas y las causales de incompatibilidad han de ser reguladas por una ley orgánica.

Dicho mandato de la Constitución se cumple a través de la regulación que hace de ellas el Código Electoral Francés, al cual ya nos hemos referido al tratar las inhabilidades absolutas.

El mencionado Código, se refiere a las inhabilidades relativas a propósito de los diputados que integran la Asamblea Nacional, a partir del artículo LO131, pero, recordemos, que de acuerdo al artículo LO296 del mismo Código las mismas causales son también aplicables a los senadores.

En aquel texto se indican, al igual que en la legislación española y mexicana, inhabilidades relativas de carácter absoluto, cuya extensión es efectiva a la totalidad del territorio nacional, e inhabilidades relativas de carácter relativo, que tienen una aplicación más restringida, abarcando una zona determinada.

Corresponden al primer tipo de inhabilidades relativas, las siguientes: a) la indicada en el artículo LO130-1, que establece que los mediadores<sup>177</sup> son inelegibles en todas las circunscripciones; b) la que regula el artículo LO134 al señalar que los diputados, senadores o el sustituto de un miembro de ambas Cámaras parlamentarias no puede ser sustituto de un candidato a la Asamblea Nacional.

En cuanto al segundo grupo, de las inhabilidades relativas de carácter relativo, forman parte de ellas las reguladas en los siguientes artículos:

En el artículo LO131, que indica que los inspectores generales de la administración en misión extraordinaria y los prefectos<sup>178</sup> no pueden ser elegidos en toda la circunscripción en la que hayan ejercido sus cargos por un plazo de tres años desde que lo hayan dejado, y los subprefectos y secretarios generales son inelegibles en todas las circunscripciones del departamento en el cual ejerzan, o hayan ejercido sus labores, por al menos un año desde que abandonen su puesto.

A su vez, se refiere a ellas el artículo LO133, que determina que no pueden ser elegidos en toda la circunscripción en la cual ejerzan o hayan ejercido su labor, por lo menos por 6 meses desde que hayan dejado su cargo, las siguientes personas: a) inspectores generales de la economía nacional; b) ingenieros generales de los caminos, canales y puertos; c) ingenieros generales de ingenio rural, las aguas y bosques, y de la agricultura; d) inspectores generales de los servicios

---

<sup>177</sup> El cargo de mediador a que se refiere la norma es equivalente a la figura de los defensores del pueblo en otros países europeos como el caso de España.

<sup>178</sup> Los prefectos son representantes del Estado y administradores generales de los departamentos.



veterinarios, a cargo de la circunscripción; e) magistrados de los Tribunales de Apelación; f) miembros de los Tribunales Administrativos; g) magistrados de los tribunales; h) oficiales de los ejércitos de tierra, de mar y del aire que ejerce un mando territorial; i) rectores e inspectores de academia; j) inspectores regionales y departamentales de la juventud y de los deportes, inspectores de la enseñanza primaria, e inspectores de la enseñanza técnica; k) tesoreros pagadores generales, receptores particulares de las finanzas; l) directores de impuestos, directores de aduanas y directores de encuestas económicas; m) ingenieros en jefe, ingenieros en jefe adjuntos e ingenieros de los caminos, canales y puertos; n) ingenieros en jefe, ingenieros principales e ingenieros de las aguas y los bosques, a cargo de la circunscripción; o) ingenieros en jefe e ingenieros de los servicios agrícolas a cargo de funciones de director de los servicios agrícolas o de inspector de la protección de la vegetación; p) ingenieros en jefe e ingenieros de ingenio rural; q) veterinarios inspectores en jefe, veterinarios inspectores principales y veterinarios inspectores a cargo de funciones de director de los servicios veterinarios; r) inspectores de las leyes sociales en agricultura; s) directores regionales de la Seguridad Social, inspectores divisionarios del trabajo, directores departamentales e inspectores del trabajo y de la mano de obra; t) directores de los organismos regionales y locales de Seguridad Social que depende del control del Tribunal de Cuentas y directores de las cajas regionales de crédito agrícola; u) directores departamentales de la acción sanitaria y social; v) directores interdepartamentales de los ex combatientes; w) secretarios generales de las oficinas departamentales de los combatientes; x) directores departamentales de la construcción y del urbanismo; y) directores regionales y departamentales de correos y telecomunicaciones; y, z) jefes de división de prefectura, inspectores departamentales de los cuerpos de bomberos y directores departamentales de la policía y los comisarios de policía.

Como podemos apreciar, la mayoría de las causales de inhabilidad relativa en este país corresponden al grupo de las inhabilidades relativas de carácter relativo y tienen un plazo de exigencia para el abandono del cargo bastante acotado. La extensión del listado de los cargos nos recuerda a la regulación española, y la similitud es entendible, siendo que en ambos casos es dada por una ley electoral y no por la Carta Fundamental.

#### *1.3.7.5 República Federal de Alemania*

La legislación de este país no presenta inhabilidades relativas como las que podemos apreciar en Chile, España, México o Francia, en que se considera inelegibles a aquellas personas que ostentan cargos, funciones o calidades públicas especiales, que se supone pueden alterar la igualdad de condiciones de quienes compitan por un cargo parlamentario.

En el caso del Bundestag –Parlamento Federal Alemán–, la ley que rige a sus miembros<sup>179</sup> regula específicamente en su parte segunda, sección 3, que nadie estará impedido de postular a un cargo como miembro del Bundestag, o de adquirir, aceptar o mantener aquel mandato. Asimismo, establece la prohibición de cualquier tipo de discriminación en el trabajo por el hecho de la presentación de una candidatura o por la posterior adquisición, aceptación o ejercicio del cargo, y por lo anterior se concede al candidato, desde su elección como tal por un partido político, o desde la inscripción de su candidatura, un fuero laboral que le impide ser despedido, protección que continúa vigente hasta un año después del término de su función como parlamentario.

En la parte tercera de la misma normativa se regula el estatus legal de los servidores públicos<sup>180</sup> que sean electos en al Bundestag. En la sección 5 de dicha parte se incluye la suspensión de los derechos y obligaciones de los empleados públicos civiles permanentes que resulten elegidos como parlamentarios, con la excepción del deber de confidencialidad y de la obligación de no aceptar premios ni regalos.

Se considera a los empleados permanentes como transitoriamente retirados o suspendidos, y a los empleados civiles temporales, mientras no reciban su nombramiento como empleados permanentes, se les da un permiso percedero sin goce de sueldo.

De acuerdo a la sección 6, que se refiere a la reinstalación una vez finalizado el mandato, los derechos y obligaciones de los empleados civiles continuaran suspendidos por 6 meses luego del término del ejercicio de la función parlamentaria. El ex parlamentario debe pedir su reinstalación en el período de tres meses luego de dejar su mandato electivo. En el plazo de tres meses desde la solicitud, será reinstalado en su cargo anterior o uno equivalente, con un sueldo que sea por lo menos el mismo que tenía con anterioridad. Si no se realiza la solicitud de reinstalación se consideran suspendidos los derechos y obligaciones del empleado civil hasta la fecha de su retiro voluntario o forzoso.

Uno de los casos y circunstancias particulares que regula dicha ley, sobre la suspensión de un funcionario civil en su cargo, mientras dure su Mandato Parlamentario<sup>181</sup>, es el que se refiere a los profesores universitarios que tengan el

---

<sup>179</sup> Ley de los miembros del Bundestag. [en línea] <[http://www.bundestag.de/htdocs\\_e/documents/legal/memlaw.pdf](http://www.bundestag.de/htdocs_e/documents/legal/memlaw.pdf)> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>180</sup> La importancia de la participación de los empleados fiscales en la política alemana como candidatos a parlamentarios se analiza en forma muy interesante en: BRAENDLE, THOMAS y STUTZER, ALOIS. Burócratas en el Parlamento: Teoría y evidencia de su factor determinante en Alemania. [en línea] <[http://www.sgvs.ch/congress09/upload/p\\_97.pdf](http://www.sgvs.ch/congress09/upload/p_97.pdf)> [consulta: 1 de diciembre de 2011]

<sup>181</sup> Los demás casos y circunstancias especiales están regulados en la sección 7 de la misma norma, que regula la situación que provoca el nombramiento como parlamentario en cuanto al régi-

carácter de tales de acuerdo a la Ley de Educación Superior de Alemania. A ellos se les aplicará la suspensión ya comentada, pero, su reinstalación, debe hacerse en el mismo cargo y universidad en que trabajaban con anterioridad a ocupar al cargo parlamentario.

Durante su Mandato Parlamentario se permite a los profesores, y profesores asistentes, involucrarse en investigaciones e impartir clases, así como prestar asistencia y guía a estudiantes de doctorado y post doctorado; y, por tales servicios podrán obtener una remuneración que no exceda del 25% del sueldo que les correspondía en su calidad de docentes. Esta circunstancia, es muy similar a la excepción a la incompatibilidad sobre empleos docentes que incluye la legislación chilena y francesa.

Como ya hemos señalado, el hecho de ocupar un cargo en el Gobierno de un Estado miembro de la Federación como ministro, es requisito para poder ser nombrado por ese Estado como su representante en el Consejo Federal o Bundesrat, equivalente al Senado o Cámara Alta.

De este modo, queda claro que en Alemania el hecho de ejercer un cargo público o privado, no impide de ninguna forma el poder presentar una candidatura parlamentaria y tampoco el resultar elegido en dichos cargos.

#### *1.3.7.6 República de Italia*

La Constitución italiana, según informa su artículo 65, le entrega a la ley la regulación de las causales de inelegibilidad o inhabilidades relativas de los parlamentarios. Dichas causales son comunes para los diputados y senadores, producto de lo establecido en el Decreto Legislativo del 20 de diciembre de 1993, número 533, texto que regula la elección de los senadores, y que en su artículo 5 preceptúa que las normas sobre inelegibilidad de los diputados que señala la ley electoral italiana le son aplicables a los miembros de la Cámara Alta.

En concordancia con este último texto legal, son inelegibles quienes ocupen los cargos de: a) presidente de las Juntas Provinciales; b) alcalde de comunas con poblaciones mayores a 20 mil habitantes; c) los jefes y subjefes de la Policía y los inspectores generales de Seguridad Pública; d) los jefes de gabinete de los ministros; e) el representante del Gobierno en la Región Autónoma de Cerdeña; f) el Comisario del Estado en la Región Siciliana; g) los comisarios del Gobierno para las regiones en condiciones corrientes; h) el comisario del Gobierno para la Región de Friuli-Venecia Giulia; i) el presidente de la Comisión de Coordinación del Valle de Aosta; j) el comisario del Gobierno para la Provincia de Trento y

---

men previsional, en la sección 8 que analiza el caso especial los jueces y de los miembros de la fuerzas armadas y en la sección 10 que regula la situación especial de los oficiales electorales con nombramiento por tiempo limitado.

Bolzano; k) los prefectos y aquellos que hacen sus veces en los cargos señalados; l) los subprefectos y los funcionarios de Seguridad Pública; y, m) los oficiales generales, los almirantes y los oficiales superiores de las Fuerzas Armadas del Estado, pero, únicamente en las circunscripciones de su comando territorial. Así lo indica el artículo 7 de aquel texto legal.

Las inhabilidades relativas recién expuestas no tienen efecto, si es que la persona involucrada ha cesado en sus funciones, al menos, 180 días antes de que comience la vigencia de los poderes de los nuevos integrantes de las Cámaras. En los casos en que haya existido disolución de la Cámara de Diputados, las prohibiciones antes anotadas, no serán exigibles si se ha dejado de ocupar el cargo dentro de los 7 días que sigan a la publicación del decreto de disolución, en la Gaceta Oficial de la República.

La cesación en las funciones, consiste en la abstención de realizar todo acto correspondiente a dicho cargo o función, y, en el caso de los alcaldes y los jefes y subjefes de la Policía y los inspectores generales de Seguridad Pública, de su renuncia al cargo. El que acepten su candidatura implica dejar la función que ocupaban. En los demás casos se exige la transferencia, o revocación del mandato o mando.

Los magistrados de justicia, con la exclusión de aquellos en servicio junto a la jurisdicción superior, no son elegibles en aquellas circunscripciones que se encuentren bajo su competencia o la de los tribunales en que hayan servido en los seis meses previos a aceptar la candidatura. Ello aplica aún en caso de disolución anticipada de la Cámara de Diputados y de elecciones supletorias. En todo caso, no son elegibles si no han cesado en el ejercicio de sus cargos quedando en un estado de suspensión de labores. Los magistrados, que siendo candidatos no resulten elegidos, no pueden ejercer sus funciones, por un período de 5 años, en la circunscripción en la que se desarrollaron las elecciones. Esta inhabilidad relativa la regula el artículo 8 del mismo texto legal.

Según el artículo 9, son también inelegibles los diplomáticos; cónsules; vicecónsules (con la excepción de los honorarios); y, en general los oficiales, sean o no remunerados, adscritos a las embajadas, legaciones y consulados del exterior, tanto si residen en Italia como en país extranjero, aun cuando hayan obtenido la autorización del Gobierno italiano para aceptar aquellos cargos sin perder la nacionalidad. Esta causal de inelegibilidad se extiende también a todos quienes tengan un empleo sujeto a Gobiernos extranjeros.

Por último, esta ley indica en su artículo 10 que están sujetos a inhabilidad relativa aquellas personas que resulten vinculadas –a título personal o en su calidad de representantes legales–, a sociedades o empresas que tengan con el Estado contratos de operación o suministro, o concesiones o autorizaciones administrativas de notable naturaleza económica, que impliquen la obligación de cumplimientos específicos, la observancia de normas generales o particulares

protectoras de los intereses públicos a las cuales la concesión o autorización esté supeditada.

La misma prohibición se aplica a los representantes, administradores y directores de sociedades o empresas privadas –lucrativas y subsidiadas por el Estado con subvenciones continuas, o con garantías de asignación o de intereses–, cuando esos subsidios no sean entregados mediante una ley general del Estado.

Idéntica inhabilidad relativa acompaña a los consultores legales y administrativos, que presten de un modo permanente servicios a las personas, sociedades o empresas señaladas en los dos párrafos anteriores.

La exclusión manifestada no afecta, no obstante, a los dirigentes de cooperativas y de consorcios de cooperativas que se hallen inscritos regularmente.

En último término, es interesante destacar la disposición final número XIII de la Constitución italiana; que sostiene que los miembros y los descendientes de la familia real de la Casa de Saboya –última casa reinante de Italia– no pueden ser electores ni ocupar cargos públicos ni puestos electivos.

#### *1.3.7.7 Confederación Suiza*

En la legislación de este país, al igual que en Alemania, no es posible identificar causales de inhabilidad relativa.

### **1.4 INCOMPATIBILIDADES A LAS QUE ESTÁN SOMETIDOS LOS PARLAMENTARIOS**

Se expone a continuación en qué consisten las incompatibilidades parlamentarias, en adelante simplemente llamadas incompatibilidades; su regulación en el Derecho interno en cuanto a sanción, efectos y finalidad; los antecedentes históricos de su incorporación a la legislación chilena; el examen de las que están presentes en la misma; y, aquellas que son referidas en diversas legislaciones extranjeras.

#### **1.4.1 CONCEPTO DE INCOMPATIBILIDAD PARLAMENTARIA**

Las causales de incompatibilidad son el fundamento, origen o motivo, inmediato y necesario, del impedimento o tacha legal para ejercer la función parlamentaria en forma coetánea con uno o más cargos diversos. Es decir, son prohibiciones que rigen desde el momento en que el candidato ha sido proclamado electo por el Tribunal Calificador de Elecciones<sup>182</sup>.

---

<sup>182</sup> En opinión de Roldán las incompatibilidades parlamentarias hacen referencia “(...) a la prohibición establecida por las leyes para ejercer dicho cargo simultáneamente con cualquier empleo, función o comisión públicos retribuidos”. ROLDÁN, ALCIBÍADES. op. cit. Página 209.

Para el Tribunal Constitucional, las incompatibilidades son aquellas Prohibiciones Parlamentarias que: “impiden el desempeño simultáneo del cargo de parlamentario y el de otro cargo”; y por otro lado, son “la consecuencia de una designación para otro cargo, nombramiento que prevalece sobre la continuidad del ejercicio de la función parlamentaria”<sup>183</sup>.

De manera que, o hay inhabilidades, que no permiten al candidato ser elegido, o hay incompatibilidades, que no aceptan un desempeño conjunto de funciones. Así, no pueden concurrir ambos tipos de Prohibiciones Parlamentarias al mismo tiempo.

Navarro y Gutiérrez opinan sobre ellas lo siguiente: “Esta institución apunta a un conjunto de prohibiciones que tienen por fin impedir el desempeño simultáneo del Mandato Parlamentario con funciones o comisiones públicas remuneradas o cargos directivos ad honorem e incluso a veces también con empleos de carácter particular, siendo siempre taxativamente señaladas en la ley. Se aplican después de la elección, al momento de entrar a servir el cargo, son prohibiciones de desempeño conjunto, por lo tanto suponen que los empleos desempeñados no son causales de inhabilidad, es decir, una misma situación (empleo o cargo) no puede constituir a la vez causal de inhabilidad y de incompatibilidad”<sup>184</sup>.

---

Sostiene Estévez que “se entiende por incompatibilidad la no conveniencia de que se desempeñen conjuntamente funciones parlamentarias y funciones ejecutivas o administrativas”. ESTÉVEZ GAZMURI, CARLOS. Derecho Constitucional. Santiago, Chile, Galcon, año 1944. Página 100.

Define Amunátegui a las incompatibilidades parlamentarias afirmando: “(...) son las prohibiciones que la Constitución establece para el ejercicio simultáneo de la función parlamentaria y un empleo público retribuido con fondos fiscales y municipales y con funciones o comisiones de la misma naturaleza (...)”. Amunátegui Jordán, Gabriel. op. cit. Página 397.

Nogueira, considera que las incompatibilidades “afectan a los ciudadanos que hayan sido elegidos miembros del Congreso Nacional, pero para poder incorporarse deben renunciar a los cargos considerados incompatibles por la Constitución, pues constituyen prohibiciones que tienen los parlamentarios para aceptar ciertos cargos”. VERDUGO Marinkovic, Mario, Pfeffer Urquiaga, Emilio, Nogueira Alcalá, HUMBERTO. op. cit. Tomo II. Página 133.

Para Silva Bascuñán las incompatibilidades son “prohibiciones de desempeño conjunto”; esto es, “(...) el ejercicio simultáneo de la función parlamentaria con el de otras que estima inconciliables con ella, de manera que el elegido pierde el cargo anterior”. SILVA Bascuñán, Alejandro. op. cit. Tomo VI. Páginas 271 y 272.

<sup>183</sup> Respectivamente: Considerando número 9 de la sentencia del Tribunal Constitucional de 7 de diciembre de 1994, recaída en el rol número 190, causa sobre cesación en el cargo en contra del senador Francisco Javier Errázuriz Talavera; y, considerando 17 de la sentencia del Tribunal Constitucional de fecha 9 de julio del año 2009, rol número 1357, fallada sobre el requerimiento contra la diputada Carolina Tohá Morales a fin de declarar su inhabilidad para ser nombrada ministro de Estado.

Véase: TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE. Sentencias. [en línea] <<http://www.tribunalconstitucional.cl/sentencias/index.php>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]

<sup>184</sup> ESPINOZA NAVARRO, DANIEL y GUTIÉRREZ SEPÚLVEDA, MIGUEL. op. cit. Página 17.

Es necesario tener presente que en este punto nos referimos a las incompatibilidades preexistentes o coexistentes; y no a las llamadas incompatibilidades sobrevinientes propiamente tales, las que se encuentran reguladas por el artículo 59 inciso segundo de la Constitución y que trataremos al hablar de las incapacidades parlamentarias.

#### **1.4.2 SANCIÓN Y EFECTO DE LAS INCOMPATIBILIDADES PARLAMENTARIAS**

El efecto de las incompatibilidades es distinto del que tienen las inhabilidades, pues en este caso no hay prohibición para que el candidato a parlamentario sea elegido, debido a lo cual la elección no está sujeta a una causal de nulidad. De esta forma la prohibición afecta al desempeño conjunto del cargo parlamentario con alguna de las actividades prohibidas, pero no a la elección del candidato<sup>185</sup>.

En el caso chileno, en la Constituciones de 1822 (artículo 75); 1823 (artículo 113); 1828 (artículo 36); 1833 (artículo 23<sup>186</sup>); como en la Constitución de 1925, (artículo 29), se establecía la posibilidad de que el candidato electo escogiera el cargo que quisiera conservar. Tanto en la Constitución de 1833<sup>187</sup>, como en la de 1925, se establecía que si el candidato electo no optaba entre el cargo de parlamentario o el cargo incompatible dentro de ciertos plazos –15 días si se encontraba en Chile y 100 si se encontraba fuera del país–, tendría como sanción el considerarlo cesado en el cargo parlamentario en que había sido electo.

La situación actual en Chile es distinta, y la regula expresamente el artículo 58 de la Constitución en su inciso final: “Por el solo hecho de su proclamación por el Tribunal Calificador de Elecciones, el diputado o senador cesará en el otro cargo, empleo o comisión incompatible que desempeñe”.

#### **1.4.3 FINALIDAD DE LAS INCOMPATIBILIDADES PARLAMENTARIAS**

La finalidad de las incompatibilidades consiste en preservar la independencia del Congreso de los demás poderes del Estado, de manera de mantener su buen funcionamiento y evitar presiones sobre sus integrantes, o algún tipo de subordinación o dependencia.

Silva Bascuñán, distingue como finalidades de las incompatibilidades, además de la independencia de los parlamentarios, el mantener reservada tanto “(...) la

<sup>185</sup> Lo mismo se sostiene en: ESTÉVEZ GAZMURI, CARLOS. Derecho Constitucional. Santiago, Chile, Galcon, año 1944. Página 100.

<sup>186</sup> Las incompatibilidades parlamentarias y la posibilidad de elegir entre los dos cargos incompatibles aparece en la Constitución de 1833 solo después de la reforma constitucional del 13 de agosto de 1874.

<sup>187</sup> El plazo para realizar la elección únicamente viene a aparecer con la reforma constitucional de 1892.

actividad como la capacidad de los diputados y senadores al exclusivo cumplimiento de los importantes y pesados deberes que como tales asumen”<sup>188</sup>.

Para Roldán, entre los varios motivos que hacían necesario evitar la acumulación de funciones o cargos a los parlamentarios, el más importante de ellos, por su seriedad, era el evitar que los mismos tuvieran algún vínculo de dependencia con el Poder Ejecutivo.<sup>189</sup>

Sostenemos, que las incompatibilidades fomentan la concentración del parlamentario en las funciones que le son propias, y en que no se obtengan beneficios económicos extraordinarios por desempeñar funciones en puestos que dependen, muchas veces, de designaciones hechas de manera política, en las cuales los mismos parlamentarios podrían haber participado, directa o indirectamente, ya sea por influencia del partido político del que forma parte, o a título personal.

#### 1.4.4 ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LAS INCOMPATIBILIDADES PARLAMENTARIAS

Se pueden señalar como documentos que le dan antecedente en Chile a las incompatibilidades parlamentarias:

- a) **Decreto número XVIII de las Cortes de Cádiz, de 4 de diciembre de 1810:** este manifiesta la suspensión del ejercicio de los cargos o empleos de los diputados de las Cortes, mientras ejercieran ese Mandato Parlamentario, de forma que se pudieran concentrar solo en las funciones del cargo y con la mayor libertad e independencia. Los cargos y empleos suspendidos se recuperan al terminar el mandato, sin afectarse los beneficios que de ellos se pudiera haber obtenido ni la carrera funcionaria<sup>190</sup>.
- b) **Constitución de Cádiz de 1812:** en este texto se incorpora una incompatibilidad en el artículo 94, al establecer que una persona no puede representar a dos diputaciones o provincias, por ello, si fuera elegido por más de una, su mandato solo será vigente por la provincia de la cual es natural. En el caso de la otra provincia por la que haya sido elegido, su cargo lo ocupará quien haya sido designado en su momento como su suplente<sup>191</sup>.

<sup>188</sup> SILVA BASCUÑÁN, ALEJANDRO. op. cit. Tomo VI. Página 289.

<sup>189</sup> ROLDÁN, ALCIBIADES. op. cit. Página 210.

<sup>190</sup> Colección de los decretos y órdenes que han expedido las Cortes Generales y Extraordinarias desde su instalación en 24 de septiembre de 1810 hasta igual fecha de 1811. Cádiz, España, Imprenta Real, 1811. Tomo I. Páginas 42 y 43. [en línea] <<http://www.lluisvives.com/servlet/SirveObras/hist/01604630436704913000035/index.htm>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>191</sup> El artículo en cuestión expresa:

“**Artículo 94.** Si sucediere que una misma persona sea elegida por la provincia de su naturaleza y por la que está vecindada, subsistirá la elección por razón de la vecindad, y por la provincia de su naturaleza vendrá a las Cortes el suplente a quien corresponda”.



Se puede apreciar gran racionalidad en esta incompatibilidad, consistente en que nadie pueda acumular mandatos parlamentarios, principio que hoy está generalizado en todo el mundo. Un hecho a destacar también es la existencia, ya en esta Constitución, de los parlamentarios suplentes, solución que aunque bastante difundida no ha encontrado eco en Chile. Sobre este punto volveremos más adelante.

#### **1.4.5 INCOMPATIBILIDADES PARLAMENTARIAS EN CHILE**

Las causales de incompatibilidad originalmente provienen del artículo 75 de la Constitución de 1822, en que se establecía la llamada Corte de Representantes, que era lo que entenderíamos como el actual Senado. Mediante esa prohibición, no se podía ejercer dos oficios públicos, ni recibir dos remuneraciones de origen fiscal, debiéndose optar por la más alta<sup>192</sup>.

Las incompatibilidades que hoy tenemos en la Constitución, son producto, en general, de las nacidas en la reformas constitucionales de 13 de agosto de 1874, y de 7 de julio de 1892, emprendidas, específicamente, sobre el artículo 23 de la Constitución de 1833, la cual no contaba con este tipo de prohibiciones<sup>193</sup>, y que

<sup>192</sup> Constitución de 1822:

“**Artículo 75.** Los electos para la Corte de Representantes, durante su cargo, retendrán sus anteriores empleos y no podrán obtener otros si no son de rigurosa escala; pero si el empleo es incompatible a juicio de la misma Corte, se nombrará para él un suplente.”

La naturaleza de Senado de la Corte de Representantes puede apreciarse fácilmente con la sola lectura de los artículos 61 y siguientes de aquel texto legal.

<sup>193</sup> Con la reforma constitucional de 1874 se agregó al artículo 23 de la Constitución de 1833 que: “todo diputado que desde el momento de su elección acepte empleo retribuido de nombramiento exclusivo del Presidente de la República, cesará en su representación”. No obstante, se mantiene la compatibilidad entre los cargos ministeriales y los parlamentarios.

Bajo la presidencia de José Manuel Balmaceda se propuso una reforma constitucional que, entre otras materias, ampliaba las incompatibilidades parlamentarias, proyecto que se convirtió en la ley promulgada el 14 de diciembre de 1888, que fue ratificada el 7 de julio de 1892 por el Congreso siguiente. En el mensaje de dicho proyecto, Balmaceda fundamentó la necesidad de las incompatibilidades parlamentarias, indicando que ellas “se derivan del principio fundamental de la libertad e independencia de los poderes de la Nación”. Agregando que “durante cuarenta años el Congreso estaba formado en buena parte de funcionarios del Poder Judicial y del Poder Ejecutivo. De aquí procedía el hecho frecuente de que el mismo legislador fuera en muchos casos el juez que aplicara la ley, y todavía el consejero de Estado que tenía la facultad de atenuarla o relajarla. Unas mismas personas acumulaban representaciones de los diversos poderes públicos y ejercían una influencia que, por patriótica que ella fuese, no podía menos de perturbar el equilibrio legal y político sobre que se funda la libertad y la independencia de los poderes del Estado.”

Esta ley establecía que el cargo de diputado era incompatible con el de municipal, con todo empleo público retribuido y con toda función o comisión de la misma naturaleza. Ningún diputado o senador, desde el momento de su elección y hasta seis meses después de terminar su cargo, podía ser nombrado para función, comisión o empleo público retribuido. Esta disposición no regiría en caso de guerra ni se extendería a los cargos de presidente de la República,

luego, con algunas precisiones y modificaciones, se mantuvieron en el artículo 29 de la Constitución de 1925, conservándose hoy en el artículo 58 de la Constitución en vigencia.

Su inclusión se debe a la necesidad de evitar que los cargos públicos sean utilizados como una forma de enriquecerse, o de acumular poderes e influencia y que puedan ir en contra de los intereses generales de la Nación.

Ellas son:

a) Incompatibilidad entre los cargos de diputados y senadores entre sí

Esta, se corresponde con la necesidad de mantener la diferenciación de las funciones que cada rama del Congreso posee, y tiene su primera aparición a nivel constitucional en Chile en el artículo 36 de la Constitución de 1828, en la que se regula que quien fuere escogido para ambos cargos tendrá que optar por solo uno de ellos<sup>194</sup>, lo cual está influenciado por el artículo 94 de la Constitución de Cádiz de 1812, tal como hemos indicado más arriba.

Esta incompatibilidad estuvo ausente en la Constitución de 1833, que no la reguló en su artículo 23 –que, entre otras Prohibiciones Parlamentarias, incorpora las incompatibilidades–, pero incluso con esa circunstancia, Roldán la entendió de todas formas como parte integrante de esta Constitución, pues para él, aunque no se hubiera consagrado expresamente, fluía de la división del Congreso en dos ramas, como establece expresamente dicha Ley Fundamental<sup>195</sup>.

La Constitución de 1925 acogió las incompatibilidades insertas en la Carta Fundamental anterior, pero innovó agregando la incompatibilidad entre los cargos de diputado y de senador. Dándole, además, un artículo propio a las incompatibilidades, todo ello, a propuesta del presidente Arturo Alessandri<sup>196</sup>.

---

ministro del despacho y agente diplomático; pero los cargos de ministro de despacho y los conferidos en estado de guerra eran compatibles con las funciones de parlamentario. La prolongación de la incompatibilidad hasta seis meses después de terminar el cargo de parlamentario fue una iniciativa del diputado Enrique Mac-Iver. Esta última reforma inicia la existencia de las incapacidades parlamentarias, como se verá luego.

Véase: ROLDÁN, ALCIBIADES. op. cit. Páginas 210 a 215; y, SERANI, EDMUNDO y VÁSQUEZ, DAVID. Inhabilidades, Incompatibilidades e Incapacidades Parlamentarias. Serie Estudios, Unidad de Estudios y Publicaciones, año IV (75), enero 1994. Santiago, Chile, Biblioteca del Congreso Nacional, 1994. Página 4.

<sup>194</sup> Constitución de 1828:

“**Artículo 36.** Elegido un mismo sujeto para Senador y Diputado, escogerá de las dos elecciones la que más le convenga”.

Véase: Constitución Política del Estado de Chile, promulgada en 8 de agosto de 1828. [en línea] <<http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=1005225>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>195</sup> ROLDÁN, ALCIBIADES. op. cit. Página 214.

<sup>196</sup> La discusión de esta causal se dio en la décimo tercera sesión de la Subcomisión de reformas constitucionales. MINISTERIO DEL INTERIOR. op. cit. Página 158.

La Constitución de 1980 simplemente mantuvo esta prohibición.

Con todo, esta incompatibilidad ya no es posible que pueda darse, por lo menos por la vía electoral, pues desde el año 1958 la Ley General de Elecciones señala que un candidato no puede figurar en más de una lista en un mismo acto electoral. La disposición hoy se encuentra regulada en el inciso final del artículo 3 de la Ley número 18.700, Orgánica Constitucional Sobre Votaciones Populares y Escrutinios: “Ningún candidato podrá figurar en más de una declaración en elecciones que se celebren simultáneamente”<sup>197</sup>.

El único evento en que creemos que podría llegar a darse esta causal de incompatibilidad, sería en el caso que regula el artículo 51, incisos tercero y cuarto, de la Constitución<sup>198</sup>, donde se determina que de producirse por cualquier motivo una vacante en el cargo de un diputado o senador, que esté o haya estado

<sup>197</sup> El del Tribunal Calificador de Elecciones ha resuelto al respecto que todo ciudadano tiene derecho a presentar candidaturas a cargos de elección popular, y que habiendo el reclamante presentado una candidatura como diputado para aquel proceso electoral y habiendo ella sido aceptada, no es posible que la misma persona presente a continuación una nueva candidatura a un cargo de senador; pues ello vulnera el artículo 3 número 3 de la ley 18.700, por lo que no pueden subsistir dos inscripciones idénticas para el mismo acto electoral, debido a lo cual solo debe aceptarse la primera de ellas, especialmente tomando en consideración que el reclamante no renuncie en forma expresa a su primera candidatura. Lo mismo opera si las candidaturas se presentan primero al mandato de diputado y luego al de senador. A su vez, no es posible presentar dos candidaturas paralelas al mismo mandato parlamentario, una de ellas como candidato llevado por un partido político y otra como independiente, subsistiendo sola la primera de ellas, pues de otro modo se vulneraría la misma norma citada.

Sentencias de fecha 28 de septiembre, en las causas de reclamación roles número: 90-89, presentada por Roberto Jaramillo Urrutia; 91-89, presentada por Jorge Martínez Rodríguez; y, 92-89, presentada por Eduardo Parra Bartet.

Véase: TRIBUNAL CALIFICADOR DE ELECCIONES DE CHILE. Jurisprudencia. Año 1987 a 1991. Páginas 230, 232 y 234. [en línea] <<http://www.tricel.cl/informacioncausas/Paginas/Jurisprudencia.aspx>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]

<sup>198</sup> El artículo 51 de la Constitución fue modificado por la reforma constitucional del año 2005, a través de la Ley número 20.050. Antes de esta reforma, la Constitución de 1980 incluía otra modalidad para el reemplazo de los parlamentarios que hubieren provocado una vacante; así, señalaba el antiguo artículo 47, incisos cuarto y quinto: “Las vacantes de diputados, y las de senadores elegidos por votación directa, que se produzcan en cualquier tiempo, se proveerán con el ciudadano que, habiendo integrado la lista electoral del parlamentario que cesó en el cargo, habría resultado elegido si a esa lista hubiere correspondido otro cargo. En caso de no ser aplicable la regla anterior y faltar más de dos años para el término del período del que hubiera cesado en el cargo, la vacante será proveída por la Cámara que corresponda, por mayoría absoluta de sus miembros en ejercicio, de entre los incluidos en una terna propuesta por el partido a que perteneciere quien hubiere motivado la vacante.

El nuevo diputado o senador durará en sus funciones el término que le faltaba al que originó la vacante. Los parlamentarios elegidos como independientes que mantuvieren tal calidad a la fecha de producirse la vacante, no serán reemplazados, a menos que hubieren integrado listas en conjunto con un partido político. En este último caso se aplicará lo dispuesto en el inciso anterior”.

afiliado a algún partido político al momento de ser elegido, el cargo será provisto con el ciudadano que señale el partido al que se encuentra o encontraba afiliado el parlamentario que produjo la vacante.

Lo mismo sucede en caso que el parlamentario que haya provocado la vacancia haya sido elegido siendo un candidato independiente que postuló integrando la lista en conjunto con uno o más partidos políticos. Si el parlamentario que provoca la vacante es un parlamentario que fue elegido siendo independiente no se provee la vacante.

De esta manera, el partido político al que pertenece o pertenecía el parlamentario puede nombrar a su reemplazante en forma discrecional, siempre que se trate de un ciudadano y que el elegido posea los requisitos de elegibilidad o habilitantes para ocupar el cargo parlamentario. Así, por ejemplo, un actual diputado podría querer reemplazar a un senador de su mismo partido que hubiere fallecido, para acceder de esta forma a la Cámara Alta.

Sin perjuicio de lo anterior, no es posible exigirle a quienes sean nombrados reemplazantes las inhabilidades relativas preexistentes que plantea el artículo 57 de la Ley Fundamental, pues el encabezado de esta norma se refiere a la imposibilidad de ser candidatos a parlamentarios de ciertas personas, y candidatos son solamente las personas que han presentado una candidatura para optar a un cargo electivo en un proceso electoral, la cual ha sido aceptada por el Registro Electoral. Siendo las inhabilidades relativas un tipo de Prohibición Parlamentaria, deben ser interpretadas y aplicadas en forma restringida, y no por analogía, por ser de Derecho estricto, tal como ya hemos expresado<sup>199</sup>.

Creemos, en todo caso, que esta forma de llenar las vacantes parlamentarias es inadecuada, pues no deberían estas magistraturas quedar a la discrecionalidad de un partido, salvo que fuera la última opción, y una vez agotadas otras vías más democráticas. Tenemos la convicción de que esas vacantes deben ser llenadas por personas electas por voluntad popular.

Por otro lado, la situación actual es para nosotros discriminatoria con los candidatos independientes. Nos parece más coherente que en las listas parlamentarias los candidatos, inclusive los independientes, incluyan además los nombres de dos o tres personas que pudieren reemplazarlos, operando entre

<sup>199</sup> Esta noción de candidato, de la aplicación de las inhabilidades absolutas y relativas a los reemplazantes, y de lo estricta que debe ser la aplicación de las Prohibiciones Parlamentarias, ha sido afirmada por el Tribunal Constitucional en el requerimiento rol número 2087-11, formulado por diversos parlamentarios para que se declare la inhabilidad de la senadora Ena Von Baer Jahn para desempeñar esa función parlamentaria, por sentencia de fecha 29 de diciembre de 2011, en su considerandos tercero, cuarto, décimo, undécimo, duodécimo, décimo tercero, décimo quinto, décimo sexto, décimo noveno y vigésimo.

Véase: TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE. Sentencias. [en línea] <<http://www.tribunalconstitucional.cl/sentencias/index.php>> [consulta: 30 de enero de 2012]

estos últimos un orden de precedencia, y, solo en último caso, que operare una modalidad de reemplazo en que el parlamentario fuera designado discrecionalmente<sup>200</sup>. El parlamentario reemplazante también debería entregar al asumir su cargo una lista con reemplazantes para precaver una idéntica eventualidad.

b) Incompatibilidad del cargo de diputado o senador con todo empleo o comisión retribuidos con fondos del Fisco, de las municipalidades, de las entidades fiscales autónomas, semifiscales o de las empresas del Estado o en las que el Fisco tenga intervención por aportes de capital, y con toda otra función o comisión de la misma naturaleza

La Constitución de 1833, tras las reformas que ya hemos comentado, indica en su artículo 23 la incompatibilidad del cargo parlamentario con todo empleo público retribuido y con toda función o comisión de la misma naturaleza. La Constitu-

<sup>200</sup> Un procedimiento muy similar al que exponemos, fue propuesto por la Alianza por Chile en un proyecto suscrito por los senadores Chadwick, Díez, Larraín y Romero, discutido durante las reformas a la Constitución que terminaron con la promulgación de la Ley 20.050 en el año 2005.

La propuesta señalaba en la parte que nos interesa:

“Las vacantes de diputados y las de senadores se proveerán por el ciudadano que haya señalado el partido político al declarar la candidatura del parlamentario que produjo la vacante.

Los parlamentarios elegidos como independientes, así como los independientes que hubieren postulado integrando lista en conjunto con uno o más partidos políticos, serán reemplazados por el ciudadano que, en orden sucesivo, hubieren designado sus apoderados al momento de presentar la respectiva declaración de candidatura. En este último caso, los apoderados consultarán a los respectivos partidos políticos.

En caso de no ser aplicables las reglas anteriores y faltar más de dos años para el término del período del que hubiere cesado en el cargo, tratándose de parlamentarios pertenecientes a partidos políticos o independientes que postularon en listas con partidos políticos, las vacantes serán proveídas por la Cámara que corresponda, por mayoría absoluta de sus miembros en ejercicio, con una de las personas incluidas en una terna propuesta por el partido a que perteneciera quien hubiere motivado la vacante o por los partidos que formaron la lista con el independiente.

El nuevo diputado o senador ejercerá sus funciones por el término que faltaba al que originó la vacante.

En ningún caso procederán elecciones complementarias.”

Véase: BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley 20.050, Modifica la composición y atribuciones del Congreso Nacional, la aprobación de los tratados internacionales, la integración y funciones del Tribunal Constitucional y otras materias que indica. Valparaíso, Chile, Biblioteca del Congreso Nacional, 2005. Páginas 34 y 35.

Los independientes que no hubieran sido elegidos postulando en la lista de partidos políticos, una vez agotados los reemplazantes incluidos en su lista, podrían ser reemplazados por la persona que eligieran para tal cargo, por la mayoría absoluta de sus votos, los concejales que correspondieran al respectivo distrito o circunscripción. Las votaciones para ello serían sucesivas, eliminando en cada una a los postulantes menos votados, hasta que uno de ellos alcanzara la mayoría necesaria.

ción de 1925 en su artículo 29 posee una norma casi idéntica<sup>201</sup>. Ninguna de ellas define a que se refiere la expresión “función o comisión de la misma naturaleza”.

<sup>201</sup> Constitución de 1925:

“**Artículo 29.**- Los cargos de Diputados y Senadores son incompatibles entre sí y con los de Representantes y Municipales. Son incompatibles también con todo empleo público retribuido con fondos fiscales o municipales y con toda función o comisión de la misma naturaleza, a excepción de los empleos, funciones o comisiones de la enseñanza superior, secundaria y especial, con asiento en la ciudad en que tenga sus sesiones el Congreso.”

Constitución Política de la República de Chile. Diario Oficial de la República de Chile número 14.274, año XLIX. Santiago, Chile, 18 de septiembre de 1925.

Durante el estudio de las reformas a la Constitución de 1833, que posteriormente dieron lugar a la Constitución de 1925, se produjo un interesante debate de ideas sobre la amplitud que deberían tener las incompatibilidades. El comisionado Guillermo Guerra expuso su preferencia a que el cargo de diputado o senador tuviera un régimen de incompetencias más amplio que el propuesto a la Comisión por el presidente de la República Arturo Alessandri. En la propuesta de Alessandri, que finalmente prosperó, las incompatibilidades solo se extendían a los cargos de diputado y senador entre sí, con los de Representantes y Municipales y también con todo empleo público o comisión retribuido con fondos fiscales y municipales y con toda función o comisión de la misma naturaleza, a excepción de algunas funciones o comisiones en el ámbito educacional.

Guerra quería ir más allá, pues anhelaba que los cargos parlamentarios fueran absolutamente incompatibles con toda otra función o comisión retribuida o no. Para él, las mayores perturbaciones que produjo el abuso del sistema parlamentario, se debieron a la intromisión de diputados y senadores en los Consejos administrativos de los servicios públicos, de lo cual dio varios ejemplos.

Los demás miembros de la Comisión no estuvieron de acuerdo, ya que el Gobierno podría verse privado de hombres preparados, y en opinión del presidente Alessandri “el país tiene interés en llevar a los puestos de Senadores y Diputados a los hombres de mayor preparación y de condiciones morales e intelectuales más relevantes, de modo que no sería justo ni conveniente convertir a esos hombres en parias, inhabilitándolos, por el hecho de haber contando con el honor de ocupar un asiento en el Congreso, para desempeñar cualquier otra función en las actividades nacionales. Consecuencia de una medida de esta naturaleza, sería que el Congreso se vería privado del concurso de buen número de hombres versados, sobre todo tratándose de un país pequeño, como el nuestro, donde los elementos eficientes no abundan”.

Véase: MINISTERIO DEL INTERIOR. op. cit. Páginas 159 a 161.

Estamos de acuerdo con lo que ya en esa época proponía el señor Guerra, debido a que permite que el parlamentario se dedique en exclusividad a su cargo, que tiene cada vez mayores grados de complejidad en las materias que debe abordar, y menos tiempo para ellas, asuntos que atañen además a los intereses de la nación, y son por ello más trascendentes para la comunidad que sus intereses propios. Creemos que las palabras de Alessandri, habiendo pasado ochenta y seis años, ya no reflejan la realidad del país, y que sería muy conveniente el establecer la dedicación exclusiva.

Por otro lado, ya en la misma Comisión de la que formaba parte Guerra se estaba tratando el tema de incorporar una dieta parlamentaria, cuestión que hoy existe y está plenamente vigente, por ello deseáramos que en la actualidad la incompatibilidad del cargo de parlamentario lo fuera con toda comisión o función de cualquier tipo, remunerada o no por el Estado, o por particulares. Las comisiones gratuitas para generar reformas legales o de carácter consultivo deberían, a nuestro entender, quedar excluidas de la prohibición.

Para solucionar este problema se dictó la Ley número 6.922, la que establece en su artículo tercero: “Para los efectos de lo indicado en el inciso primero del artículo 29 y del artículo 30 de la Constitución Política del Estado, se entienden como funciones o comisiones de la misma naturaleza, las que se desempeñan como consejeros, directores o empleados en las instituciones semifiscales, empresas o entidades en que tenga intervención el Fisco, por aporte de capital, designación de miembros de los Directorios o Consejos o participación de utilidades. Se exceptúan las comisiones o funciones cuya designación corresponda a la Cámara de Diputados o al Senado”<sup>202</sup>.

Esta norma, aun cuando era de orden público y por ello de aplicación inmediata, debiendo tener vigencia desde su publicación en el Diario Oficial, se entendió por el Congreso de la época que no regiría con respecto a los parlamentarios que antes de su dictación estaban desempeñando la doble función o comisión que se declaraba incompatible<sup>203</sup>.

Con posterioridad, fue dictada la Ley número 14.631<sup>204</sup>, que declara en su artículo primero la derogación de todas las normas legales que facultaban al Senado y a la Cámara de Diputados para designar representantes, fueran o no parlamentarios, como integrantes de los Consejos de organismos o instituciones fiscales o semifiscales, de empresas autónomas o de administración autónoma, y en general de personas jurídicas creadas por ley en que el Estado tuviera aportes de capital o representación, con la excepción de los miembros del Consejo de la Editorial Jurídica. Los representantes de las Cámaras que estuvieran en ejercicio cesarían en sus cargos desde que entrara en vigencia la ley.

El artículo tercero de la misma ley expresa: “Para los efectos de lo dispuesto en el inciso primero del artículo 29 y del artículo 30 de la Constitución Política del Estado, se entienden como funciones o comisiones de la misma naturaleza, las que se desempeñan como consejeros, directores o empleados en instituciones semifiscales, instituciones o empresas fiscales autónomas o de administración autónoma o de administración autónoma, personas jurídicas creadas por ley en que tenga intervención el Fisco, por aporte de capital, designación de miembros de los Directorios o Consejos o participación de utilidades y filiales de las entidades ya mencionadas”<sup>205</sup>.

<sup>202</sup> Ley número 6.922. Aumenta la dieta parlamentaria. Diario Oficial de la República de Chile número 18.965, año LXIV. Santiago, Chile, 19 de mayo de 1941. Página 1.

<sup>203</sup> Estévez Gazmuri, Carlos. Derecho Constitucional. Santiago, Chile, Galcon, año 1944. Página 102.

<sup>204</sup> Ley número 14.631. Deroga la Ley 8.707, publicada en el Diario Oficial el 19 de diciembre de 1946. Diario Oficial de la República de Chile número 25.050, año LXXXIV. Santiago, Chile, 21 de septiembre de 1961.

<sup>205</sup> Esta ley debería considerarse todavía vigente para los efectos de interpretar el alcance de la expresión “toda otra función o comisión de la misma naturaleza”, en todo aquello que no haya sido expresamente incluido en la Constitución por el actual artículo 58.

Como se puede apreciar, la Constitución de 1980 amplió las incompatibilidades ya existentes en los textos legales recién referidos, o, mejor dicho, explicitó a nivel constitucional las actividades en que se entendería que había involucrados fondos del Fisco o intereses que generarían la incompatibilidad.

La génesis de la actual norma la podemos encontrar en el proyecto de reforma constitucional presentado por el presidente Jorge Alessandri el 7 de julio de 1964<sup>206</sup>, que, en palabras de Jaime Guzmán, era “congruente con la de la Constitución de 1925, pero extiende sus alcances a los organismos semifiscales, de administración autónoma y otros”<sup>207</sup>.

Dicho proyecto fue luego utilizado para el análisis de las incompatibilidades por el mismo Guzmán, en el seno la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución, y posteriormente el documento propuesto por el presidente Alessandri fue acogido textualmente<sup>208</sup>.

---

La expresión “filiales” que usa esta ley, debe entenderse de acuerdo a la definición que da de ellas el artículo 86 inciso 1 de la Ley 18.046, el que indica: “Es sociedad filial de una sociedad anónima, que se denomina matriz, aquella en la que ésta controla directamente o a través de otra persona natural o jurídica más del 50% de su capital con derecho a voto o del capital, si no se tratare de una sociedad por acciones o pueda elegir o designar o hacer elegir o designar a la mayoría de sus directores o administradores”.

Véase: Ley número 18.046. Ley sobre sociedades anónimas. Diario Oficial de la República de Chile número 31.095, año CIV. Santiago, Chile, 22 de octubre de 1981.

<sup>206</sup> Cabe destacar las palabras del presidente Alessandri sobre las incompatibilidades en el mensaje de dicho proyecto: “En defensa de los intereses colectivos y velando por el prestigio de la función parlamentaria, se hace también necesario establecer que los congresales, después de elegidos, no pueden desempeñar en el campo privado actividades comerciales o cargos rentados diferentes de los que antes tenían. No parece conveniente hacer extensiva esta incompatibilidad a la continuación de aquellas actividades de esta naturaleza desarrolladas por ellos antes de la elección, porque en ese caso nada permite suponer que sea su influencia de parlamentario la que ha determinado el ejercicio de tales funciones. Sería un error ir más lejos en esta materia, ya que con ello se privaría al Congreso de personas versadas en problemas económicos, legales y otros, dejando entregado en el futuro la función parlamentaria sólo a los teóricos, a los jubilados o a personas que no han podido tener éxito en la actividad privada”.

Véase en: CONGRESO NACIONAL DE CHILE. Cámara de Diputados. Boletín de Sesiones de la Cámara de Diputados, período de legislatura ordinaria, año 1964. Santiago, Chile, Congreso Nacional de Chile, 1964. Página 1163.

<sup>207</sup> REPÚBLICA DE CHILE. op. cit. Volumen 10. Sesión 352. Página 2207.

<sup>208</sup> La afirmación de haber sido acogido textualmente se puede comprobar con solo comparar el texto actual del inciso primero del artículo 58 de la Constitución, con el documento propuesto por Alessandri para modificar el artículo 29 de la Constitución de 1925. Por demás, el proyecto ya era conocido por el presidente de la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución, ya que Enrique Ortúzar había sido el ministro de Justicia de la administración Alessandri, y en ella se había enviado al Congreso dicho proyecto.

Véase: CARRASCO DELGADO, SERGIO. Alessandri. Su pensamiento Constitucional. Reseña de su vida pública. Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile, Editorial Andrés Bello, 1987.

Por demás, el comisionado Guzmán hizo presente que su análisis sobre las incompatibilidades lo basó en el proyecto ya mencionado, y propuso adoptar lo contenido en él. REPÚBLICA DE CHILE. op. cit. Volumen 10. Sesión 346, páginas 2114 y 2115 y Sesión 352, página 2206.



Apreciamos que el Estado posee una serie de funciones privativas y presta además una serie de servicios muy trascendentes. Estos se han ido ampliando y tecnificando con el paso del tiempo y de las necesidades de la sociedad, especialmente por los cambios históricos vividos por el país en el siglo veinte, lo que ha hecho que el aparato estatal crezca y se diversifique, dando origen a las distintas instituciones fiscales y semifiscales, tanto dependientes como autónomas, a las empresas del Estado o en las que este tiene intervención por aporte de capital, lo cual necesariamente se vio reflejado en la necesidad de dictar las leyes recién indicadas y en que luego dichos cambios en la estructura del Estado se vieran plasmados en la norma constitucional.

La norma actual se hace cargo de esos cambios y del crecimiento del Estado, pues la fórmula anterior se consideró insuficiente por varios miembros de la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución. La regulación anterior, en palabras de Enrique Ortúzar, no consideraba la “hipertrofia que ha experimentado el Estado con todas las instituciones descentralizadas” y por ello había que “evitar interpretaciones equívocas”. El comisionado Guzmán sostuvo la necesidad de que las incompatibilidades fueran tratadas en detalle en la Constitución, a fin de evitar los abusos de la función parlamentaria y que pudieran ser fácilmente modificadas por los parlamentarios a través de una ley común<sup>209</sup>.

Silva Bascuñán sostiene que la incompatibilidad alcanza solo a funciones o comisiones, pero no a “(...) las pensiones de jubilación, retiro o montepíos, que sean provenientes del régimen de previsión que se hubieren originado en otras actividades del parlamentario, aun cuando ellas, en todo o parte, estén financiadas con fondos de la naturaleza de los que generan la incompatibilidad; tales pensiones podrán, pues, continuar percibiéndose por quienes desempeñan el cargo electivo”<sup>210</sup>.

Destaquemos que en esta norma la incompatibilidad se extiende solo a las actividades retribuidas con fondos del Estado, no importando qué autoridad haya hecho el nombramiento, por lo que no se refiere a las funciones o comisiones de carácter gratuito o a las que sean remuneradas con fondos privados, ya sea de personas jurídicas o naturales. Hay acuerdos unánimes de la Cámara de Diputados, del 6 de julio de 1936 y 14 de junio de 1937, sobre este tema<sup>211</sup>. No obstante, lo anterior tiene una excepción que se explica más adelante.

Las comisiones o funciones “retribuidas con fondos del fisco”, son aquellas que se cargan o imputan a la respectiva partida de la ley anual de presupuesto, o a la ley especial respectiva que autorice el gasto.

<sup>209</sup> El comisionado Bertelsen prefería no entrar en detalles tan minuciosos como los que se proponían sobre las incompatibilidades por Guzmán, acogiendo en cambio la idea de incluir un principio general sobre la materia, como en algunas constituciones europeas. Véase: REPÚBLICA DE CHILE. op. cit. Volumen 10. Sesión 352. Página 2006.

<sup>210</sup> SILVA BASCUÑÁN, ALEJANDRO. op. cit. Tomo VI. Página 294.

<sup>211</sup> SERANI, EDMUNDO y VÁSQUEZ, DAVID. op. cit. Página 6.

La locución “aportes de capital” que utiliza la disposición, debe entenderse en el sentido de la entrega que hace el socio de una sociedad de alguna riqueza de contenido patrimonial –bienes de cualquier tipo, muebles o inmuebles, ya sea en dominio o en usufructo–, para propender al desarrollo de los objetivos de la empresa creada, que tendrán por fin producir más riqueza, susceptible de ser repartida entre los socios como utilidades. Lo mismo fluye del contexto de la norma, que se refiere a los aportes de capital realizados a “empresas”, término que es empleado para referirse a instituciones que organizan capital y trabajo de forma de producir bienes o servicios, destinados a satisfacer las necesidades impuestas por el mercado.

Para Gabriel Palma, aporte “(...) es lo que cada socio lleva o se compromete a llevar a la masa de común. Este aporte puede consistir en bienes de cualquier clase y de cualquiera cantidad (...) Lo único que se exige es que cada socio aporte algo a la masa común, a los fines comunes. Si se permitiera a algún socio formar parte de la sociedad sin contribuir con aporte alguno, no habría a su respecto contrato de sociedad, habría donación o cualquier otra convención; pero no sociedad. (...) En resumen, pueden consistir en cualquier cosa apreciable en dinero y que sea de utilidad para la sociedad”<sup>212</sup>.

De este modo, cuando el Estado o el Fisco entregan recursos a una institución sin fines de lucro, no están haciendo un “aporte de capital”, sino traspasando recursos destinados a que se lleven a cabo los objetivos de la corporación o fundación que los recibe, y que van en directo beneficio de la sociedad civil.

El Senado, llegó a una conclusión distinta a la de la Cámara de Diputados. Abordó este tema en un informe elaborado por la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia, aprobado el 31 de julio de 1990. Existía la duda acerca de si estaban incluidos en la prohibición los cargos, comisiones o funciones que se desempeñaran en “(...) instituciones sin fines de lucro de las que el Estado haya sido fundador o a cuyo financiamiento este contribuye”. Para la Comisión el texto constitucional del actual artículo 58 no distingue entre instituciones con o sin fines de lucro. Recordaron que la legislación permite que las corporaciones o fundaciones creen empresas utilizando sociedades anónimas, o ser socias de las mismas, con la finalidad de recibir recursos para financiar sus objetivos como institución. Así, si se concluía que los empleos, comisiones o funciones que ocupara un parlamentario en una institución sin fines de lucro no estaban sujetos a incompatibilidad, se dejaba un camino abierto para que de forma indirecta se pudiera eludir la prohibición constitucional. Debido a este razonamiento, la Comisión estimó que “(...) los empleos, funciones o comisiones que se desempeñen en instituciones sin fines de lucro de las que el Estado haya sido fundador o

---

<sup>212</sup> PALMA ROGERS, GABRIEL. Derecho Comercial. Segunda Edición. Santiago, Chile, Imprenta El Esfuerzo, 1936. Tomo II. Página 73.

a cuyo financiamiento contribuya, son incompatibles con el cargo de diputado o senador”<sup>213</sup>.

A fin de identificar qué instituciones son fiscales autónomas, semifiscales o empresas del Estado en las que el Fisco tenga intervención por aportes de capital, hay que revisar los estatutos de la institución o la ley que la crea.

Amunátegui aconseja la forma en que se puede reconocer las instituciones semifiscales: “El Consejo de Defensa Fiscal en sus informes N°s 337, de 13 de octubre de 1938 y 159, de 6 de mayo de 1940, dictaminó que: ‘Dos son las características que debe reunir la institución para considerarla como semifiscal: 1° que el Estado haya contribuido a la formación de su patrimonio; y, 2° que el Estado tenga también intervención en la designación de su organismo directivo’ (...)”<sup>214</sup>.

La incompatibilidad referida a todo empleo o comisión retribuidos con fondos municipales, comprende también a los cargos de alcalde o concejal, ya que estos, aunque la Constitución no indique que son cargos remunerados, lo son en virtud del artículo 40 de la Ley número 18.695, Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades<sup>215</sup>. Asimismo esta ley indica en su artículo 59 que el cargo de alcalde es incompatible con cualquier otro empleo o función pública retribuida con fondos estatales, con la salvedad de las funciones o empleos docentes en educación básica, media y superior hasta el límite de 12 horas semanales. Los cargos de los concejales, de acuerdo al mismo texto legal, son incompatibles con los de parlamentario, debido al juego que surge entre los artículos 75 y 74<sup>216</sup>.

<sup>213</sup> CONGRESO NACIONAL DE CHILE. Senado. Diario de Sesiones del Senado. Legislatura 320. Ordinaria. Sesión 22. 7 de agosto de 1990. Valparaíso, Chile, Congreso Nacional de Chile. Páginas 1593 a 1608.

<sup>214</sup> AMUNÁTEGUI JORDÁN, GABRIEL. op. cit. Página 398. Por otro lado, el Consejo de Defensa Fiscal es hoy el Consejo de Defensa del Estado.

<sup>215</sup> Decreto con Fuerza de Ley número 1 del Ministerio del Interior, Subsecretaría de Desarrollo Regional y Administrativo de 9 de mayo de 2006. Fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley número 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades. Diario Oficial de la República de Chile número 38.523, año CXXIX. Santiago, Chile, 26 de julio de 2006.

<sup>216</sup> Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades:

“**Artículo 74.** No podrán ser candidatos a alcalde o a concejal:

- a) Los ministros de Estado, los subsecretarios, los secretarios regionales ministeriales, los intendentes, los gobernadores, los consejeros regionales, **los parlamentarios**, los miembros del consejo del Banco Central y el Contralor General de la República;
- b) Los miembros y funcionarios de los diferentes escalafones del Poder Judicial, del Ministerio Público, así como los del Tribunal Constitucional, del Tribunal Calificador de Elecciones y de los tribunales electorales regionales, los miembros de las Fuerzas Armadas, Carabineros e Investigaciones, y
- c) Las personas que a la fecha de inscripción de sus candidaturas tengan vigente o suscriban, por sí o por terceros, contratos o cauciones ascendentes a doscientas unidades tributarias mensuales o más, con la respectiva municipalidad. Tampoco podrán serlo quienes tengan litigios pendientes con la municipalidad, a menos que se refieran al ejercicio de derechos propios, de

su cónyuge, hijos, adoptados o parientes hasta el tercer grado de consanguinidad y segundo de afinidad inclusive.

Igual prohibición regirá respecto de los directores, administradores, representantes y socios titulares del diez por ciento o más de los derechos de cualquier clase de sociedad, cuando ésta tenga contratos o cauciones vigentes ascendentes a doscientas unidades tributarias mensuales o más, o litigios pendientes, con la municipalidad.

Tampoco podrán ser candidatos a alcalde o a concejal las personas que se hallen condenadas por crimen o simple delito que merezca pena aflictiva.

**Artículo 75.** Los cargos de concejales **serán incompatibles** con los de miembro de los consejos económicos y sociales provinciales y consejos comunales de organizaciones de la sociedad civil, **así como con las funciones públicas señaladas en las letras a) y b) del artículo anterior.** También lo serán con todo empleo, función o comisión que se desempeñe en la misma municipalidad y en las corporaciones o fundaciones en que ella participe, con excepción de los cargos profesionales no directivos en educación, salud o servicios municipalizados. En el caso de que estos últimos profesionales desempeñen a su vez el cargo de concejal, el alcalde deberá respetar la autonomía en el ejercicio de las funciones de los concejales, especialmente la facultad de fiscalización.

Tampoco podrán desempeñar el cargo de concejal:

- a) Los que durante el ejercicio de tal cargo incurran en alguno de los supuestos a que alude la letra c) del artículo 74, y
- b) Los que durante su desempeño actúen como abogados o mandatarios en cualquier clase de juicio contra la respectiva municipalidad.

Sin perjuicio de lo establecido en la presente ley, a los concejales no les será aplicable la incompatibilidad establecida en el inciso primero del artículo 86 de la Ley N° 18.834.” El destacado es nuestro.

Aun cuando los cargos de alcalde y de concejal se retribuyen con fondos municipales, ello no hace que los concejales se conviertan en funcionarios municipales.

La Contralor Regional de Valparaíso, Dorothy Pérez, en representación del Contralor General de la República, y manifestando la opinión de la Contraloría General de la República, se refirió recientemente a la calidad o no de los alcaldes y concejales como funcionarios municipales.

Expresó la pertinencia de diversas normas, señalando que los alcaldes de acuerdo al artículo 40 de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades número 18.695, tienen la calidad de funcionarios municipales, pero que solo les son aplicables las normas sobre estatuto administrativo de los funcionarios municipales relativas a los deberes y derechos y la responsabilidad administrativa. A su vez, señaló que tanto al alcalde como a los concejales les son aplicables las normas sobre probidad administrativa establecidas en la misma ley, indicando que el artículo 89 del mismo texto, sostiene que a los concejales no les serán aplicables las normas que rigen a los funcionarios municipales, salvo en materia de responsabilidad civil y penal.

A mayor abundamiento, se refirió a la Ley sobre Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales número 18.883, que en su artículo 1 determina que dicho estatuto se aplicará al personal nombrado en un cargo de las plantas de las municipalidades, pero que a los alcaldes solo les serán exigibles las normas relativas a los deberes y derechos y la responsabilidad administrativa.

Recordó también lo resuelto por el Tribunal Constitucional, que en su fallo sobre requerimiento de inaplicabilidad, presentado por el alcalde de la Municipalidad de Sierra Gorda, respecto del artículo 11 del Decreto Ley número 799 de 1974, en la causa caratulada “Carlos López Vega”, rol número 2237-2007, seguida ante la Corte Suprema dictaminó lo siguiente:

“Vigésimo. (...) en el edil se presenta una doble calidad jurídica. En efecto, si bien el alcalde es un representante de la ciudadanía al emanar su investidura del sufragio popular, goza a su vez

La incompatibilidad entre estos cargos locales y los cargos parlamentarios se produce, debido a que la Constitución “(...) se ha inclinado, como se ve, a separar las funciones parlamentarias de la administración comunal, con el fin de facilitar una mejor atención de estas últimas, por el temor de que la gestión del cargo local pudiera no ser tan cuidadosa si el alcalde o concejal fuera al mismo tiempo diputado o senador, (...) y, además, con el objeto de prevenir el uso de la influencia recíproca en el desempeño de unas y otras tareas, que puede ser importante cuando se trata de municipalidades de subido presupuesto o comunas de densa población. Ni la legislación ha de distorsionarse en su unidad por imponerse intereses locales; ni el manejo local perturbarse por las contiendas cívicas partidistas”<sup>217</sup>.

---

del carácter de funcionario público, atributo que le reconoce el artículo 40 de la Ley 18.695, cuando expresamente lo incluye en la categoría de funcionario municipal;

Vigésimo primero. Que de la dualidad cualitativa expuesta en el considerando anterior se deriva que el alcalde sea al mismo tiempo sujeto pasivo de responsabilidad política y administrativa y, por consiguiente, se encuentre sometido a dos órdenes normativos diversos que regulan tales formas de responsabilidad, a saber, la Ley 18.695 -en relación a las causales de cesación en el cargo y al Tribunal Electoral Regional como magistratura competente en primera instancia para su conocimiento- y la preceptiva que incide y permite hacer efectiva su responsabilidad administrativa. Con todo, ambas especies de responsabilidad encuentran su fundamento constitucional en lo preceptuado en el inciso tercero del artículo 7° de nuestra Carta Fundamental.” Por último, expuso la reiterada jurisprudencia administrativa de la Contraloría: dictámenes número 31.351, de 2007, en que se alude al artículo 40 de la referida Ley de Municipalidades, señalando la condición del alcalde como funcionario municipal con las limitaciones ya dichas; y los dictámenes números 41.220, de 2006; 36.608, de 2008 y 34.314, de 2009, que resuelven que de conformidad con los artículos 40 y 89 del texto legal recién indicado, los concejales no revisten el carácter de funcionarios municipales, y, por tanto, no se les aplican las normas que rigen a estos, salvo en materia de responsabilidad civil y penal.

En el mismo sentido, el dictamen número 1.919, de 2002, señala que los concejales no invisten la calidad de funcionarios municipales, sin perjuicio de su obligación de acatar el ordenamiento jurídico en todas sus actuaciones. También citó el dictamen número 20.063, de 2004, que atañe a la responsabilidad de los concejales, que indica que ellos no están afectos a responsabilidad administrativa y que la Contraloría General carece a su respecto de potestades sancionadoras, así como tampoco tiene competencia para fiscalizar sus actuaciones, tal como lo ha manifestado en sus dictámenes números 28.001, de 1995 y 29.501, de 2003, lo cual no impide que cualquier otro miembro del consejo municipal solicite su remoción, de acuerdo al artículo 77 de la Ley número 18.695.

Por todo lo anterior, concluyó que los alcaldes son funcionarios municipales, sin perjuicio de la limitación de las normas que les son aplicables, y los concejales no, aun cuando de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 118, inciso primero de la Constitución Política, y 2 de la Ley número 18.695, el concejo constituye un órgano de la municipalidad, y sin perjuicio de que los concejales ejecutan una función pública y, de acuerdo al inciso tercero del artículo 40 de la Ley número 18.695, les resultan aplicables las normas sobre probidad administrativa establecidas en la Ley número 18.575, *Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado*. Véase: BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. *Historia de la Ley 20.414. Reforma constitucional en materia de transparencia, modernización del Estado y calidad de la política*. Valparaíso, Chile, Biblioteca del Congreso Nacional, 2010. Páginas 473 a 475.

<sup>217</sup> SILVA BASCUÑÁN, ALEJANDRO. op. cit. Tomo VI. Página 292.

b.1) Alcance de la incompatibilidad tratada y excepción sobre los empleos docentes

Como se aprecia, la Constitución no hace ninguna distinción, los cargos parlamentarios son incompatibles con toda función o comisión que sea remunerada con fondos fiscales o municipales.

La única excepción la contiene el mismo artículo 58 inciso primero, parte final, de la Constitución: “Se exceptúan los empleos docentes y las funciones o comisiones de igual carácter de la enseñanza superior, media y especial.”

Esta excepción proviene de una propuesta realizada por el presidente Arturo Alessandri, al discutir la Constitución de 1925. Vino a solucionar la absoluta incompatibilidad existente entre los cargos parlamentarios y toda función, comisión o empleo retribuido con fondos del Estado, tal como había quedado establecida en la Constitución de 1833, tras las reformas constitucionales del año 1891<sup>218</sup>.

La razón para incluir esta excepción se debió a que en la práctica se pudo apreciar el menoscabo que producía al Congreso la incompatibilidad impuesta en términos absolutos, debido a que dejaba excluidos de la función parlamentaria a grandes docentes, especialmente del ámbito universitario, lo que merma la posibilidad de tener en el Congreso a personas de mayor preparación técnica para elevar el nivel y profundidad del debate legislativo. Ejemplo paradigmático de la importancia que ha tenido para el Congreso el tener docentes entre sus pares, por el aporte que ellos prestan, es Andrés Bello, que siendo rector de la Universidad de Chile se desempeñó al mismo tiempo como senador<sup>219</sup>.

Originalmente, la excepción contemplada en el artículo 29 de la Constitución de 1925 se refería “(...) a los empleos, funciones o comisiones de la enseñanza superior, secundaria y especial, con asiento en la ciudad en que tenga sus sesiones el Congreso”.

Esta frase, producía dos problemas que han sido superados por la actual norma: por un lado, daba pie para sostener que dentro de la excepción cabían los empleos o cargos administrativos o de cualquier tipo que se desempeñaran en los recintos educacionales que mencionaba la norma; y, por otro, privaba a los docentes que prestaban sus servicios en otra ciudad que no fuera la de asiento del Congreso de poder integrarse a este, lo que únicamente contribuía a mantener un mayor centralismo, dado que el Congreso estaba en Santiago.

<sup>218</sup> Este tema fue sometido a discusión en la décima tercera sesión de la Subcomisión de reformas constitucionales. MINISTERIO DEL INTERIOR. op. cit. Páginas 158 a 159.

La doctrina ya había recogido con anterioridad la preocupación por la extensión de las incompatibilidades sobre los empleos docentes. Véase: ROLDÁN ALCIBIADES. op.cit. Página 214.

<sup>219</sup> SERANI, EDMUNDO y VÁSQUEZ, DAVID. op. cit. Página 5.

La disposición actual puntualiza que son los cargos docentes los que están excluidos, y elimina la referencia a que se desempeñen en la ciudad en que tiene su asiento el Congreso, lo que ayuda a fortalecer la presencia en el Parlamento de habitantes de regiones, o con funciones docentes en regiones.

Es criticable que en la excepción no se incluyan todavía a los docentes de enseñanza básica o primaria y a los docentes de educación preescolar. Es para nosotros una discriminación incomprensible, que podría solucionarse fácilmente. Bastaría eliminar de la parte final del inciso primero del artículo 58, todas las palabras que siguen a “carácter”, esto es, eliminar las expresiones: “de la enseñanza superior, media y especial”, o, reemplazar estas últimas por la frase: “de todos los niveles de enseñanza”<sup>220</sup>.

#### b.2) Término de esta incompatibilidad

La prohibición tratada en esta letra no termina por el solo hecho de que quien se vea afectado por ella renuncie a la retribución monetaria que acompaña a la función o comisión incompatible. El parlamentario que se encuentre bajo una causal de incompatibilidad, para hacerla cesar debe dejar el empleo, función o comisión incompatible con su cargo de diputado o senador<sup>221</sup>.

#### c) Incompatibilidad del cargo de diputado o senador con las funciones de directores o consejeros, aun cuando sean ad honorem, en las entidades fiscales autónomas, semifiscales o en las empresas estatales, o en las que el Estado tenga participación por aporte de capital

Esta prohibición es una innovación de la Constitución de 1980, agregada por la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución. Con ello no se hizo más que profundizar la ampliación de la regulación de las incompatibilidades, según el espíritu de lo propuesto en su momento por el presidente Jorge Alessandri, que, como indicamos precedentemente, fue la base que uso la Comisión para tratar las modificaciones a estas Prohibiciones Parlamentarias<sup>222</sup>.

<sup>220</sup> Nogueira y Amunátegui también consideran injusta la discriminación hacia otro tipo de docentes, pero circunscriben su crítica al caso de los profesores de enseñanza básica o primaria. Véase: VERDUGO MARINKOVIC, MARIO, PFEFFER URQUIAGA, EMILIO, NOGUEIRA ALCALÁ, HUMBERTO. Tomo II. Página 134; y AMUNÁTEGUI JORDÁN, GABRIEL. op. cit. Página 397.

<sup>221</sup> El Senado así lo concluyó a través de la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia. Esta determinó que el cargo de senador y el de consejero de los Ferrocarriles del Estado era incompatible: “este hecho no hace perder su calidad de función pública retribuida, pues se trata de un empleo conferido por el Presidente de la República”. CONGRESO NACIONAL DE CHILE. Senado. Boletín de Sesiones Extraordinarias del Senado. Santiago, Chile, Congreso Nacional de Chile, 1926. Página 583.

<sup>222</sup> La discusión en general de las incompatibilidades parlamentarias se dio en las Sesiones 346 y 352 de ese organismo. La causal en comento fue agregada en la Sesión 414 en el anteproyecto de nueva Constitución, que debía ser presentado luego al Consejo de Estado. Véase: REPÚBLICA DE CHILE. op. cit. Volumen 10. Sesión 346 y 352. Volumen 11. Sesión 414. Página 3552.

En esta incompatibilidad, cabe destacar, se incluyen funciones que se desempeñen tanto en forma retribuida como gratuita, a diferencia de la tratada en la letra anterior que solo se refería a actividades retribuidas.

Sobre la expresión “aporte de capital” nos remitimos a lo explicado en la letra anterior.

La prohibición en este caso se refiere expresamente a cargos de naturaleza directiva, de análisis o fijación de directrices generales, ya que se apunta solo a “directores o consejeros”; por ello, en esta parte la disposición ya no se centra en los cargos de dependencia jerárquica o de función ejecutiva dentro de las instituciones que menciona.

En opinión de Silva Bascuñán, la diferencia que establece la norma entre los cargos de naturaleza ejecutiva y aquellos consultivos o resolutivos, se da porque “(...) a veces proyecta más influencia quien es buscado por su prestigio y valimiento, generador de poder, aunque inmensurable, en ocasiones determinante”<sup>223</sup>.

Recordemos, que el efecto de las incompatibilidades en Chile lo determina la misma Constitución en su artículo 58, al dictaminar que desde la proclamación del parlamentario por el Tribunal Calificador de Elecciones, el diputado o senador cesa en las funciones, empleo, cargo o comisión incompatible con la de parlamentario que esté desempeñando.

#### **1.4.6 INCOMPATIBILIDADES PARLAMENTARIAS EN EL DERECHO COMPARADO**

Las incompatibilidades representan, junto con los requisitos de habilitantes, de elegibilidad o inhabilidades absolutas, las Prohibiciones Parlamentarias por excelencia, y debido a lo mismo se encuentran presentes en todas las legislaciones. Es más, en la doctrina comparada es frecuente que las Prohibiciones Parlamentarias sean tratadas en forma genérica como “Incompatibilidades Parlamentarias”, pero recordemos, de lo expuesto al iniciar este capítulo, que ello constituye un error, pues las incompatibilidades son únicamente uno de tipos o categorías de las Prohibiciones Parlamentarias.

Exponemos a continuación la situación de este tipo de prohibición en los países ya examinados.

---

Con posterioridad fue discutida esta causal al interior del Consejo de Estado en sus sesiones 83 y 84. En la última de ellas fue donde se le dio su forma definitiva. Véase: MINISTERIO SECRETARÍA GENERAL DE LA PRESIDENCIA. Actas oficiales del Consejo de Estado. Sesión número 83, de fecha 31 de julio de 1979, página 70; Sesión número 84, de fecha 7 de agosto de 1979, páginas 75 y 76. [en línea] <<http://actas.minsegpres.gob.cl/default.asp>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]

<sup>223</sup> SILVA BASCUÑÁN, ALEJANDRO. op. cit. Tomo VI. Página 298.



#### *1.4.6.1 Reino de España*

Ya hemos explicado que de acuerdo al artículo 70 de la Constitución española, es la ley electoral de dicho país la que determina las causales de inhabilidad como de incompatibilidad. Esta ley manifiesta en su artículo 155 que las causales de inelegibilidad de los diputados y senadores lo son también de incompatibilidad.

Recordemos que en España se les da el nombre de causales de inelegibilidad, a las inhabilidades relativas, por ello todo lo dicho con anterioridad sobre aquellas prohibiciones debe entenderse reproducido en este apartado.

La Constitución española en su artículo 67 número 1, expone la incompatibilidad entre los cargos de diputado y de senador; además se menciona que también es incompatible la función de diputado o senador de la Cortes o Cámaras Nacionales con dichos cargos en las Asambleas Parlamentarias de las Comunidades Autónomas<sup>224</sup> que integran el Reino.

La incompatibilidad entre el cargo de diputado y senador la reitera la ley electoral en su artículo 154 número tres, que prescribe que nadie puede presentarse como candidato simultáneamente a los cargos de diputado y senador; y en su artículo 155 número tres, establece, en forma idéntica a la Constitución, que nadie puede ser miembro de la Cámara de Diputados y del Senado simultáneamente, y que nadie puede ser miembro de las Asambleas Parlamentarias de las Comunidades Autónomas y de la Cámara de Diputados.

Sumándose a lo anterior, la ley electoral española regula en el artículo 211 número 2 que los cargos de diputado y senador son incompatibles con los cargos parlamentarios del Parlamento Europeo.

Además, la ley electoral española señala otras incompatibilidades, que se encuentran reguladas entre los artículos 155 a 159. En general, todas ellas no son más que la expresión pormenorizada de todos los cargos, funciones y empleos del Reino, sus instituciones y Comunidades Autónomas, al dictaminar que no se puede ejercer un Mandato Parlamentario con ningún otro empleo, cargo o comisión remunerado con dineros fiscales.

De conformidad al artículo 155, son incompatibles con el mandato de diputado o senador las funciones de: a) presidente del Tribunal de Defensa de la Competencia; b) miembro del Consejo de Administración de la Red Televisión Española; c) miembro del gabinete de la Presidencia del Gobierno o de cualquiera de los ministerios y de los secretarios de Estado; d) delegados del Gobierno en los puertos autónomos, confederaciones hidrográficas, sociedades concesionarias de autopistas de peaje, de integrante de la Comisión de Planeamiento y Coor-

---

<sup>224</sup> Recordemos que estas instituciones son Parlamentos regionales con poder legislativo limitado solo a los límites de la Comunidad Autónoma.

dinación del Área Metropolitana de Madrid –que es un organismo autónomo, de carácter urbanístico, de la administración del Estado–; e) presidente de los Consejos de administración, consejeros, administradores, directores generales, gerentes y cargos equivalentes de entes públicos, monopolios estatales y empresas con participación pública mayoritaria, directa o indirecta, cualquiera que sea su forma, y de las Cajas de Ahorro de fundación pública.

El mismo artículo se encarga de manifestar que los senadores que hayan sido designados por la Comunidades Autónomas, no importando si son o no miembros de las Asambleas Parlamentarias de estas, solo pueden realizar las actividades que la Constitución y la misma ley electoral autoriza en forma expresa a los senadores; y que hay una incompatibilidad entre la dieta parlamentaria y cualquier otra remuneración, con la excepción de que teniendo además estos senadores la calidad de parlamentarios de las Asambleas Autonómicas, opten por recibir la dieta que por dicho cargo les corresponda.

La amplitud de las incompatibilidades en la legislación española alcanza, no solo los cargos y funciones en la administración del Estado o remuneradas con fondos públicos o de origen público, también llega a las actividades de orden privado.

Lo anterior lo grafica el artículo 157 de la ley electoral, que establece un régimen de exclusividad de la función parlamentaria, indicando la dedicación absoluta a dicho cargo, pero sujeta a las excepciones que señale la Constitución y la ley electoral. También dicha norma se refiere a la exclusividad en la remuneración del parlamentario, en el entendido de que su única renta será la que provenga de su dieta parlamentaria, salvo contadas excepciones.

Esta situación es diametralmente opuesta a nuestra regulación, en que las incompatibilidades son más restringidas y se concentran solamente en la ejecución de funciones, cargos y profesiones en el sector público.

El régimen de incompatibilidad con las actividades privadas que menciona el artículo 157, es detallado en los dos primeros números del artículo 159 que manifiestan la incompatibilidad de la función parlamentaria con las actividades de gestión, defensa, dirección o asesoramiento ante cualesquiera organismos o empresas del sector público estatal, autonómico o local, respecto de asuntos que hayan de resolverse por ellos, que afecten directamente a la realización de algún servicio público o que estén encaminados a la obtención de subvenciones o avales públicos, con la excepción de las actividades particulares que, en ejercicio de un derecho reconocido, realicen los directamente interesados, así como las subvenciones o avales cuya concesión se derive de la aplicación automática de lo dispuesto en una ley o reglamento de carácter general.

Lo mismo sucede con la actividad de contratista o fiador de obras, servicios, suministros y, en general, cualesquiera contratos que se paguen con fondos de

organismos o empresas del sector público estatal, autonómico o local; o el desempeño de cargos de dirección, representación, asesoramiento o prestación de servicios en compañías o empresas que se dediquen a dichas actividades; o con el desempeño de puestos o cargos que llevan anexas funciones de dirección, representación, asesoramiento o prestación de servicios en empresas o sociedades arrendatarias o administradoras de monopolios; con la prestación de servicios de asesoramiento o de cualquier otra índole, a título individual o compartido, en favor de organismos o empresas del sector público estatal, autonómico o local.

Al mismo tiempo, es incompatible la participación superior al 10%, adquirida en todo o en parte con posterioridad a la fecha de la elección del parlamentario, en empresas o sociedades que tengan contratos de obras, servicios, suministros o, en general, cualesquiera otros que se paguen con fondos de organismos o empresas del sector público estatal, autonómico o local; salvo que se haya adquirido dicha participación como consecuencia de la sucesión por causa de muerte.

También son incompatibles las funciones de presidente del Consejo de administración, consejero, administrador, director general, gerente o cargos equivalentes; así como la prestación de servicios en entidades de crédito o aseguradoras o en cualesquiera sociedades o entidades que tengan un objeto fundamentalmente financiero y hagan apelación públicamente al ahorro y al crédito; y, con cualquier otra actividad que por su naturaleza sean incompatibles con la dedicación y las obligaciones parlamentarias contenidas en los respectivos reglamentos de cada Cámara.

De esta forma, el artículo 157 afirma que el Mandato Parlamentario es incompatible con el desarrollo, personalmente o por sustitución o interpósita persona, de cualquier puesto, profesión o actividad, ya sean públicos o privados, sea que se realicen por cuenta propia o ajena, y que sean retribuidos mediante sueldo, salario, arancel, honorarios o cualquier otra forma. Sin perjuicio de lo anterior, por el hecho de pasar a ocupar un cargo parlamentario, debe respetarse a la persona que lo ocupe su antiguo puesto de trabajo y el destino que él tenía.

Como norma general, el artículo 157 dispone que la función parlamentaria es incompatible con el ejercicio de la función pública, y con el desempeño de cualquier otro puesto que figure al servicio o en los presupuestos de los órganos constitucionales, de administración públicas, sus organismos y entes públicos, empresas con participación pública directa o indirecta, mayoritaria, o con cualquier actividad por cuenta directa o indirecta de los mismos.

Decíamos, por otro lado, que el régimen de dedicación absoluta determina a su vez la incompatibilidad entre la dieta parlamentaria y cualquier remuneración que provenga de cargos o puestos incompatibles.

Esa misma intención expresa el artículo 158 de la misma ley electoral, que reitera que en todo caso los parlamentarios no pueden percibir más de una re-

muneración con cargo a los presupuestos de los órganos constitucionales o de las administraciones públicas, de los organismos autónomos, entes públicos y empresas con participación pública directa o indirecta, mayoritaria; ni optar por percepciones correspondientes a puestos incompatibles, sin perjuicio de las dietas e indemnizaciones que en cada caso corresponda por los compatibles. Asimismo, se establece que los parlamentarios no pueden percibir, solamente mientras dure su mandato, pensiones de jubilación y toda otra que correspondan al régimen de seguridad social público y obligatorio.

De acuerdo al artículo 156 de la ley electoral los parlamentarios solo pueden formar parte de los órganos colegiados de dirección o Consejos de administración de organismos, entes públicos o empresas con participación pública, mayoritaria, directa o indirecta, cuando su elección corresponda a las respectivas Cámaras, o a ambas Cámaras en conjunto reunidas como Cortes Generales, o a las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas.

De este modo, si en su elección o nombramiento en dichas funciones no han participado tales instituciones habrá incompatibilidad con el cargo parlamentario. En este caso la legislación contempla que las dietas o indemnizaciones que les correspondan a los parlamentarios por el ejercicio de dichos cargos, se les pagarán a ellos si es que corresponde de acuerdo al régimen legal general previsto para la administración pública en España; sino les corresponde recibirlas, esos montos son ingresados por las antedichas instituciones en los fondos de la nación.

Aquella disposición sostiene que no se pueden acumular al cargo parlamentario, en ningún caso, más de dos nombramientos en alguno de los Consejos u órganos de dirección colegiados de las instituciones más arriba señaladas.

En el artículo 157 número 4, se admite a los parlamentarios el realizar labores docentes, pero solo a aquellos que sean profesores universitarios, y únicamente para el desarrollo de la docencia y la investigación; admitiendo que perciban por dicha labor la remuneración correspondiente. Podemos apreciar la similitud de esta excepción con la que incluida en la Constitución chilena para con los empleos docentes, con la salvedad de que en nuestra legislación la excepción cubre varios niveles de enseñanza, y no solo el universitario; y no restringe tampoco las funciones que se pueden desempeñar.

Para el artículo 159 número 3, constituyen excepción a la obligación de dedicación exclusiva de la función parlamentaria y no representan incompatibilidad, la administración del patrimonio personal o familiar; pero no se consideran en esta aquellas actividades privadas en las que el interesado, su cónyuge –o persona vinculada a aquél en una relación afectiva similar–, y descendientes menores de edad, ya sea conjunta o separadamente, tengan participación superior al 10% en actividades empresariales o profesionales de cualquier tipo, que tengan acuerdos, concesiones o contratos con organismos o empresas del sector público estatal, autonómico o local.

Tampoco representan incompatibilidad la producción y creación literaria, científica, artística o técnica (propiedad intelectual e industrial), así como las publicaciones derivadas de ellas; siempre que no se realicen en forma asalariada, como lo indica el artículo 157 número 2, o que no incidan en aquellas actividades que la propia ley regula en el artículo 159 números 1 y 2, a los que ya nos hemos referido.

Las actividades privadas que no se estén prohibidas por el artículo 159 número 2, pueden ser autorizadas a ser realizadas por el parlamentario interesado, siempre que la Cámara a la cual pertenece lo autorice, previa petición expresa.

Lo anterior se efectúa de acuerdo al procedimiento que regula el artículo 160 de la ley electoral; que además regula la realización, actualización y contenido de las declaraciones de bienes, intereses, ingresos y actividades incompatibles que deben mantener los parlamentarios.

Por último, digamos que la manifestación de una incompatibilidad no produce en el Derecho español el mismo efecto que en nuestro país. En Chile, según dijimos, basta solamente el hecho de la proclamación del parlamentario como electo por parte del Tribunal Calificador de Elecciones, para que este cese en todo cargo, empleo o función incompatible con su Mandato Parlamentario.

En España, en cambio, desde la constitución en cada período legislativo de ambas Cámaras, una comisión revisa si los parlamentarios se hayan afectos una causal de incompatibilidad. Declarada por dicha comisión la existencia de una incompatibilidad, se abre para el parlamentario un plazo de 8 días, desde la notificación de esa resolución, para ejercer su derecho de opción entre su Mandato Parlamentario o el cargo, función, actividad o empleo incompatible. Aquella opción se ejerce frente a la respectiva Cámara<sup>225</sup>.

#### *1.4.6.2 Estados Unidos Mexicanos*

La Constitución mexicana en sus artículos 62 y 125 regula las incompatibilidades parlamentarias. En el primero de estos artículos, se establece que los parlamentarios, durante todo el período de su mandato, no pueden desempeñar ninguna otra función, empleo o comisión que dependa de recursos públicos, ya sea de los Estados, o de la Federación o Gobierno Central, en forma simultánea con su cargo representativo, y lo mismo se aplica a los parlamentarios suplentes que estén en ejercicio.

<sup>225</sup> Así lo regulan los artículos 15, 16 y 17 del Reglamento del Senado y el artículo 19 del Reglamento del Congreso o Cámara de Diputados. Véase:

CONGRESO DE LOS DIPUTADOS. Reglamento del Congreso de los Diputados de 10 de febrero de 1982. [en línea] <[http://www.congreso.es/portal/page/portal/Congreso/Congreso/Hist\\_Normas/Norm/reglam\\_congreso.pdf](http://www.congreso.es/portal/page/portal/Congreso/Congreso/Hist_Normas/Norm/reglam_congreso.pdf)> [consulta: 1 de diciembre de 2010]; y, SENADO DE ESPAÑA. Reglamento del Senado. [en línea] <<http://www.senado.es/reglamen/index.html>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

En todo caso, un parlamentario puede, a petición suya, ser autorizado por su Cámara a desempeñar otro cargo, empleo o comisión, mediante el procedimiento de licencias<sup>226</sup>. Si su Cámara concede la autorización, el parlamentario solicitante queda automáticamente suspendido en sus funciones y en su dieta, y asume en su reemplazo, mientras dure la licencia, el parlamentario suplente.

El parlamentario que no pida licencia para desempeñar un cargo incompatible con su condición de parlamentario, pierde su carácter de tal.

En su artículo 125, la Carta Fundamental mexicana establece que nadie puede desempeñar dos cargos de elección popular, pero quien haya sido nombrado en ellos podrá decidir cuál de los dos desempeñar<sup>227</sup>.

La existencia de este derecho de opción, nos recuerda lo expuesto acerca del derecho español, pero en el caso mexicano no se establece un plazo específico para ejercer dicho derecho, lo que estimamos es una falencia que le quita vigor al sistema.

No obstante, esto no significa que una persona pueda postular a dos cargos de elección popular en forma simultánea en la misma elección, pues ello está prohibido por el artículo 8 del Código Electoral Federal Mexicano. Lo que permite el artículo 125, es que quien ya está ocupando un cargo pueda ser elegido en otro diverso, con lo que deberá optar entre su cargo primitivo y el nuevo que adquiera.

<sup>226</sup> Las licencias pueden ser entendidas como permisos que entregan las Cámaras para que un parlamentario pueda separarse temporalmente de su cargo representativo. El procedimiento de obtención de las licencias y la reincorporación de los parlamentarios se encuentra regulado en los artículos 11 a 14 del Reglamento del Senado, y 47 a 49 del Reglamento de Gobierno Interior del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos.

Véase: SENADO DE MÉXICO. Reglamento del Senado de la República. [en línea] <[http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/Reg\\_Senado.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/Reg_Senado.pdf)> [consulta: 1 de diciembre 2011]; y, CONGRESO DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Reglamento para el Gobierno interior del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos. [en línea] <<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/219.pdf>> [consulta: 1 de diciembre de 2010]

<sup>227</sup> En el mismo sentido se refiere a las incompatibilidades el Reglamento del Senado Mexicano, que las regula en sus artículos 10 número 1, 18 y 20.

En el primero se expone: “Son obligaciones de los senadores: VI. Abstenerse de realizar actos incompatibles con las funciones que desempeñan, así como de hacer valer su condición de legisladores en beneficio propio; VII. Informar al órgano camaral que corresponda de los asuntos competencia del Senado en los que tengan interés económico o beneficio personal y excusarse de participar en las gestiones, los trámites y los procedimientos relativos”.

En el artículo 18, se limita a señalar las incompatibilidades haciendo alusión al artículo 62 de la Constitución, e indica el procedimiento que ha de seguir el presidente del Senado en el caso de comprobar que un senador está desempeñando un cargo incompatible sin contar con la licencia para ello, situación en que el presidente formula la declaración de pérdida de la condición de parlamentario y luego da conocimiento del hecho a la Cámara.

En el artículo 20 de aquel reglamento se declara la actuación que ha de tener aquel senador, que de acuerdo al artículo 125 de la Constitución decida optar por otro cargo de elección popular, situación en la cual debe dar aviso de su decisión al presidente del Senado, para que este lo informe a todo el Senado, y proceda a llamar al suplente del parlamentario que ha optado por el nuevo cargo.

Podemos apreciar que esta regulación tiene varias diferencias con el caso Chileno. De partida, se regula en un solo artículo las incompatibilidades preexistentes, o incompatibilidades propiamente tales, y las incapacidades o incompatibilidades sobrevinientes; en segundo lugar, en Chile las incompatibilidades incluyen también algunos casos de funciones ejercidas en forma gratuita, mientras que en México, solo se hace mención a incompatibilidad en el caso de cargos o funciones que se desempeñen mediante una retribución pecuniaria.

El efecto de la presencia de la incompatibilidad en ambos países, es diverso, pues en el caso de chileno, se estima que por el solo hecho de la proclamación del candidato como electo por parte del Tribunal Calificador de Elecciones, el parlamentario cesa en su cargo incompatible. En México, en cambio, el parlamentario debe optar entre cuál cargo habrá de desempeñar, y solo en caso de no hacerlo cesa en el cargo parlamentario.

Con respecto a las incompatibilidades sobrevinientes o incapacidades, la regulación también es diferente para ambos países. En Chile, por regla general el nombramiento de un parlamentario en un cargo incompatible es nulo, y por ende, no tiene efecto alguno, no existiendo la figura de las licencias ni la institución de los parlamentarios suplentes. En México, el nombramiento en un cargo incompatible no tiene efectos hasta que el parlamentario decide si lo acepta o no; si acepta el cargo o función y no pide licencia para hacerlo, será sancionado con la pérdida de su condición parlamentaria; si pide licencia y ella es concedida, el parlamentario solo estará suspendido de su cargo representativo mientras ejerce la función incompatible, y una vez abandonada, podrá volver a ocupar su cargo parlamentario si algo resta de su período de mandato.

#### *1.4.6.3 Estados Unidos de América*

La Constitución de este país establece en su artículo uno, sección sexta, párrafo dos, el mismo principio de la incompatibilidad entre el mandato de diputado (representante) o senador, y cualquier otro empleo, cargo u oficio que dependa de fondos públicos, al determinar que ninguna persona que desempeñe un cargo que dependa de los Estados Unidos podrá ser miembro de ninguna de las dos Cámaras mientras continúe en dicho cargo.

#### *1.4.6.4 República de Francia*

Recordemos que la Constitución francesa establece en su artículo 25 que una ley orgánica debe fijar las causales de incompatibilidad, siendo aquella ley el Código Electoral Francés.

Este Código se refiere a las incompatibilidades a propósito de la regulación correspondiente a los diputados, pero de acuerdo al artículo LO297 del mismo, las incompatibilidades señaladas para los diputados de la Asamblea Nacional son también aplicables a los senadores.

Las incompatibilidades reguladas podemos agruparlas en dos: las que son incompatibilidades con funciones públicas, y las que se refieren al ejercicio de un mandato público y actividades o intereses privados.

Entre las primeras podemos encontrar algunas que tienen tanto una regulación constitucional como legal. Esto se aprecia en la prohibición que contempla el artículo 23 de la Constitución, que sostiene la incompatibilidad entre el Mandato Parlamentario y las funciones de miembro del Gobierno, situación regulada también en el artículo LO153 del Código Electoral Francés, que indica que dicha incompatibilidad entra en vigor un mes después del nombramiento del parlamentario en su función en el Gobierno, pero que no tiene efecto la prohibición si el Gobierno es dimitido antes de que termine este plazo. En todo caso, el parlamentario miembro del Gobierno no puede participar durante dicho término en ninguna votación en su Cámara.

A su vez, el artículo 57 de la Carta Fundamental indica la incompatibilidad entre los cargos parlamentarios y las funciones de miembro del Consejo Constitucional. Le da aplicación a esta norma el artículo LO152 del Código Electoral Francés, que estipula lo mismo; y además que si un parlamentario en ejercicio es designado para integrar dicha institución tendrá 8 días desde la publicación de su nombramiento para ejercer el derecho a opción entre su Mandato Parlamentario y la función incompatible. Si no dice nada, se entiende que acepta su nuevo cargo y termina su mandato representativo.

Por otro lado, y ya entrando en la regulación exclusivamente legal, existe incompatibilidad entre los cargos parlamentarios y el de miembro del Consejo Económico y Social, que es uno de los organismos constitucionales franceses, similar a nuestro antiguo Consejo de Estado. Así lo indica el artículo LO139 del citado Código.

En su artículo L46, el mismo texto expresa la incompatibilidad de la carrera militar o asimilada, en servicio activo, con el Mandato Parlamentario, pero se exceptúa de aquella prohibición a los reservistas, tanto en ejercicio como llamados a reclutamiento.

De acuerdo al artículo LO141, son incompatibles con el Mandato Parlamentario más de uno de los siguientes mandatos electorales: miembro de los Consejos regionales; Consejo de Córcega; Consejo General; Consejo de París; y, Consejos municipales de municipios de más de 3.500 habitantes<sup>228</sup>.

---

<sup>228</sup> Cabe destacar que según el artículo L46-1, estos mandatos electivos también son incompatibles entre sí. Quien se encuentre en estos casos, para terminar con la incompatibilidad, debe renunciar al cargo que ostentaba originalmente o al que ha ganado, para lo cual se da un término de 30 días desde su elección en el cargo que le provoca la incompatibilidad (o en el mismo plazo desde que se resuelva definitivamente la impugnación de la elección). Si no se ejerce el derecho de opción en ese plazo se pierde el cargo recién obtenido de pleno derecho.



Si un candidato a parlamentario, producto de resultar electo, se encuentra afectado por la causal de incompatibilidad de acumulación de mandatos referida en el párrafo anterior, para terminar con la incompatibilidad debe renunciar al cargo que ostentaba originalmente o al que ha ganado, para lo cual se da un término de 30 días desde su elección en el cargo que le provoca la incompatibilidad (o en el mismo plazo desde que se resuelva definitivamente la impugnación de la elección). Si no se ejerce el derecho de opción en ese plazo, se le considera renunciado de oficio por el Consejo Constitucional, a petición de la Mesa de la Cámara o del ministro de Justicia. Así lo regula el artículo LO151.

El artículo LO151-1, determina la situación de la acumulación de estos mandatos en forma sobreviniente, estableciendo que si durante el ejercicio de su mandato un parlamentario adquiere alguno de los mandatos electivos ya mencionados, que lo coloquen en situación de incompatibilidad, se la dará el mismo plazo de 30 días, contados desde la fecha de la elección que lo ha hecho caer en la causal de prohibición (o desde la resolución del Consejo Constitucional que haya hecho definitiva la elección), para renunciar al mandato que él estime. Si el parlamentario no ejerce su derecho de opción, el mandato adquirido en la fecha más reciente se considerará terminado de pleno derecho. En la aplicación de esta disposición, se estima que si coinciden en el mismo día las elecciones legislativas con otras elecciones, las últimas se consideran las más recientes.

De acuerdo al artículo LO137, los cargos de diputado y de senador son incompatibles entre sí; y todo parlamentario que es elegido para la otra Cámara por esa sola circunstancia deja de pertenecer a su Cámara de origen, desde el momento de la confirmación definitiva de la elección, pero en ningún caso se puede participar del debate de ambas Cámaras en el tiempo intermedio a la confirmación de la elección.

Según indica el artículo LO137-1, los mandatos parlamentarios son incompatibles con los de miembro del Parlamento Europeo. Así, el parlamentario elegido para este, desde que la elección es confirmada definitivamente, cesa por ese mismo hecho en su mandato de parlamentario nacional.

El artículo LO138 expone la incompatibilidad entre la calidad de diputado o senador sustituto y los cargos parlamentarios, con el fin de evitar que alguien pueda participar del trabajo de ambas Cámaras.

El ejercicio de las funciones de la magistratura, o sea la calidad de juez, es incompatible con las funciones de diputado o senador, como indica el artículo LO140.

En general, tal como lo explicita el artículo LO142, se establece que el ejercicio de las funciones públicas no electivas es incompatible con las funciones parlamentarias, con algunas excepciones referidas a los profesores universitarios titulares de cátedra; a quienes ocupen los cargos de directores de investigación; y,

en los departamentos de Mosela, Alto y Bajo Rhin, a los ministros de culto y los delegados del Gobierno en la administración de cultos.

Se prohíbe también el ejercicio del Mandato Parlamentario en forma simultánea con las funciones conferidas u otorgadas por un Estado extranjero, o una organización internacional que estén remuneradas. Ello lo afirma el artículo LO143.

El artículo LO144 estipula la posibilidad de acumular el Mandato Parlamentario al ejercicio temporal de una misión encargada por el Gobierno, pero ella no puede durar más de 6 meses. En caso de prórroga de la misión el presidente de la Cámara a la que pertenece el diputado o senador, toma nota de la terminación del mandato, por sobrevenir la incompatibilidad.

Por último en este primer grupo de prohibiciones, podemos poner de manifiesto que son incompatibles con el Mandato Parlamentario las labores de presidente y de miembro del Consejo de administración; director general y director adjunto en las empresas nacionales y los establecimientos públicos nacionales; lo mismo ocurre con las funciones de consejero de dichas instituciones que se realicen en forma permanente. Esta incompatibilidad no se aplica a los parlamentarios que sean designados en dichas calidades en aplicación de los estatutos que organizan dichas instituciones. Eso es lo que determina el artículo LO145.

Para regular las incompatibilidades que se pueden dar con actividades e intereses privados se han establecido las disposiciones siguientes:

Las funciones de empresario; presidente del Consejo de administración; presidente y miembro del directorio; presidente del Consejo de vigilancia; administrador delegado; director general; director general adjunto y gerente, son incompatibles con el Mandato Parlamentario, siempre que sean ejercidas en: sociedades, empresas o establecimientos que gocen de alguna forma de garantías de intereses, subvenciones o ventajas equivalentes otorgadas por el Estado, o por alguna colectividad pública y que no emanen de la legislación general; o en sociedades que tienen un exclusivo fin financiero y que acuden públicamente al ahorro, como los bancos; o en las sociedades civiles que estén autorizadas públicamente al ahorro. En estas sociedades tampoco es compatible con el Mandato Parlamentario el ser parte de sus órganos de dirección, administración o gestión.

Los mismos cargos mencionados también generan incompatibilidad, si se desempeñan en sociedades o empresas que tengan por principal actividad la ejecución de trabajos, servicios o abastecimiento por cuenta o riesgo del Estado; una colectividad o establecimiento público; empresas nacionales o un Estado extranjero.

A las anteriores instituciones se suman todas aquellas empresas o sociedades que, con ánimo de lucro, se dediquen a la compra y venta de terrenos destinados a la construcción, no importando su naturaleza, o que tengan por actividad la

gestión o promoción inmobiliaria, o en forma habitual se dediquen a la construcción de edificios para su posterior venta.

Para evitar que esta norma sea vulnerada, se incluye además entre las sociedades que provocan la incompatibilidad, a todas aquellas en que más de la mitad de su capital sea aportado por alguna otra de las sociedades, empresas o establecimientos que ya hemos mencionado.

Estas incompatibilidades se aplican sea que se actúe de modo personal o por interpósita persona, en el hecho de ejercer la dirección de alguna de las instituciones antes dichas.

Constituye para los parlamentarios una incompatibilidad sobreviniente, el hecho de aceptar durante su mandato las funciones de miembro del Consejo de administración o de vigilancia de las personas jurídicas indicadas.

Sin perjuicio de lo expuesto, los parlamentarios que sean miembros de un Consejo regional, general o municipal pueden ser designados válidamente por estos Consejos para representar a la región, departamento o comuna, en organismos de interés local o regional, siempre que estos últimos no tengan como fin propio el producir y distribuir utilidades, y que los parlamentarios ocupen en ellos funciones a título gratuito.

Los parlamentarios que no sean miembros de ninguno de los Consejos indicados en el párrafo anterior, están autorizados para desempeñar funciones a título gratuito como presidente del Consejo de administración, administrador delegado o miembro del Consejo de administración de sociedades de economía mixta, de equipamiento general, o aquellas cuyos fines son exclusivamente sociales.

Respecto a las incompatibilidades parlamentarias con las personas jurídicas, tengamos en consideración que los parlamentarios están sujetos a la prohibición de hacer figurar su nombre, o dejar figurar su nombre, a continuación de su calidad de parlamentario, en toda publicidad relativa a una empresa de los rubros financiero, industrial o comercial. Al parlamentario que admita esa situación se le considera dimitido de oficio por el Consejo Constitucional a petición de la Mesa de la Cámara a la que pertenece o del ministro de Justicia. Esto lo determinan los artículos LO150 y LO151.

Las incompatibilidades parlamentarias que se refieren a las personas jurídicas, se encuentran establecidas por los artículos LO146, LO147, LO148 y LO150 de la normativa tantas veces mencionada.

En relación al ejercicio de las profesiones liberales, digamos que es incompatible para un parlamentario el comenzar a ejercer la función de consejero desde el inicio de su mandato, a no ser que sea para sus parientes, pero esta prohibición no es aplicable a aquellas profesiones que tengan un título protegido por un estatuto legislativo o reglamentario. Eso es lo que sostiene el artículo LO146-1.

De acuerdo a lo indicado en el artículo LO149, se establecen incompatibilidades con el ejercicio de la profesión de abogado, señalando que los abogados que integren un estudio jurídico, luego de acceder a un cargo parlamentario, están sujetos a la prohibición de realizar directa o indirectamente, por un asociado, colaborador, o secretario, cualquier acto de su profesión en asuntos por procesos penales frente a la jurisdicción en materias de crímenes o delitos contra la nación, el Estado y la paz pública; o en materia de prensa o atentado al crédito o al ahorro, salvo que conozca de estos asuntos el Alto Tribunal de Justicia y el Tribunal de Justicia de la República.

Bajo las mismas condiciones personales o a través de los terceros individualizados en el párrafo anterior, se prohíbe a los abogados el litigar o realizar consultas por cuenta de algunas de las sociedades, empresas o establecimientos públicos y privados que hemos mencionado más atrás, y que haya asesorado en forma regular antes de su elección. Produce también incompatibilidad el litigar contra el Estado, las sociedades nacionales, colectividades o establecimientos públicos, excepto en el caso de acciones por responsabilidad por daños causados por todo vehículo, que sean dirigidas contra una persona jurídica de derecho público.

Al parlamentario que infrinja estas prohibiciones del ejercicio de la profesión de abogado, se le da por renunciado de oficio por el Consejo Constitucional, a petición de la Mesa de la Cámara o del ministro de Justicia, según lo determina el artículo LO151.

Según el artículo LO151, el parlamentario que al momento de su elección se halle en alguno cualquiera de los casos de incompatibilidad ya examinados, tiene la obligación, dentro de los 30 días desde que comience en sus funciones (o en caso de hubiere existido conflicto en su elección en el mismo plazo a partir de la decisión del Consejo Constitucional), de dimitir de las funciones o mandatos que resultan incompatibles con la calidad adquirida de parlamentario; y si es titular de un empleo público debe pedir en dicho plazo ser colocado en la posición especial que prevea el estatuto que lo regula. Gracias a ello, los funcionarios que lleguen a ocupar un cargo parlamentario pasan a estar considerados en comisión de servicio, y durante el mandato siguen adquiriendo derechos de jubilación y gozan de la promoción por antigüedad.

El mismo artículo, sostiene que dentro del plazo ya indicado, los parlamentarios deben presentar a la Mesa de su Cámara una declaración que incluya cualquier actividad profesional o de interés general, incluso las realizadas a título gratuito, que pretendan seguir realizando, o señalando que no ejercen ninguna. La misma obligación pesa sobre ellos durante el ejercicio de sus mandatos, debiendo mantener dicha declaración actualizada.

El parlamentario que no cumpla con la obligación de realizar esta manifestación, es declarado renunciado de oficio sin demora por el Consejo Constitucional a petición de la Mesa de la Cámara o del ministro de Justicia.

La Mesa de la Cámara se pronuncia sobre la compatibilidad de las actividades informadas y el Mandato Parlamentario. En caso de duda o de discusión sobre la resolución adoptada por la Mesa, el Consejo Constitucional es requerido para resolver la cuestión; ya sea por la misma, por el parlamentario afectado por la incompatibilidad, o bien por el ministro de Justicia.

El Consejo Constitucional resuelve en forma soberana la cuestión, y si estima que hay un caso de incompatibilidad, el parlamentario tiene 30 días para regularizar su situación desde la notificación de dicha resolución. Pasado dicho término, si no ha dejado de existir la incompatibilidad esta institución da por renunciado de oficio al parlamentario en su mandato.

Cada vez que se declare una renuncia de oficio debe ser comunicado al presidente de la Cámara a la que pertenecía el renunciado. En ningún caso se considera a las renunciaciones de oficio como una causal de inelegibilidad o inhabilidad relativa.

#### *1.4.6.5 República Federal de Alemania*

Las incompatibilidades en este país están tratadas en forma inorgánica, algunas de ellas son determinadas por la Constitución, y otras son reguladas directamente por la ley, ya sea federal o a nivel de los Estados.

La Constitución alemana, según su artículo 55, indica que es incompatible con el Mandato Parlamentario el cargo de presidente de la Federación. Los cargos parlamentarios son a su vez incompatibles con la función de integrante del Tribunal Constitucional Federal, ya que así lo determina el artículo 94 del mismo texto.

En la legislación alemana, además se considera incompatible el cargo de diputado del Bundestag con el ser miembro de la oficina del presidente de la Federación; ministro de un Estado que conforme la Federación; integrante de la Oficina Federal de Auditoría; juez, ya sea de nivel federal o estatal; o servidor civil del Estado en la forma y cargos que hemos indicado a propósito de las inhabilidades relativas<sup>229</sup>.

Es incompatible para los miembros del Bundesrat o Cámara Alta, el ocupar una magistratura en la Cámara de Diputados o Bundestag. Para los integrantes de esta última es también causal de incompatibilidad el ocupar un cargo en el Bundesrat<sup>230</sup>.

<sup>229</sup> Estas incompatibilidades han sido informadas por Alemania a la Unión Interparlamentaria para la confección y mantención de su base de datos de Parlamentos nacionales. Véase: UNIÓN INTERPARLAMENTARIA. PARLINE. Base de datos de Parlamentos nacionales. [en línea] <<http://www.ipu.org/parline/parlinesearch.asp>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>230</sup> Ídem.

#### 1.4.6.6 República de Italia

La Constitución italiana al referirse a las incompatibilidades, parte estableciendo en su artículo 65 la imposibilidad de ocupar simultáneamente el cargo de diputado y de senador.

Aclaremos que la ley electoral italiana admite que los candidatos postulen en forma paralela a los cargos de diputado y senador, pero en caso de resultar electo en ambos cargos, el beneficiado tiene 8 días desde la fecha de la última proclamación para ejercer su derecho a opción. Si no lo hace, se decide qué cargo ejercerá por sorteo, tal como indica el artículo 85.

El mismo artículo 65 de la Carta Fundamental estatuye que la ley debe determinar los casos de incompatibilidad, al igual que en el caso de España o Francia.

La Ley Fundamental entrega otras prohibiciones de este tipo: en su artículo 84 determina que el cargo de presidente de la República es incompatible con cualquier otro; tampoco se admite, según el artículo 104, ser integrante del Consejo Superior de la Magistratura y ocupar el cargo de diputado o senador; el artículo 135 establece lo mismo respecto al cargo de juez del Tribunal Constitucional; por último, tal como expone el artículo 99, no se admite el ejercicio conjunto del Mandato Parlamentario y la pertenencia al Consejo Nacional de la Economía y del Trabajo, cuestión que reitera la ley que regula esta institución<sup>231</sup>.

Es de hacer notar que no existe prohibición en Italia de acumular el Mandato Parlamentario nacional con el correspondiente al Parlamento Europeo.

Sobre la vigilancia del cumplimiento de estas prohibiciones y sus efectos, debemos señalar que el artículo 66 de la Constitución italiana establece que corresponde a cada Cámara el vigilar las incompatibilidades tanto preexistentes como sobrevinientes de sus miembros, y el revisar la validez de su elección, además de pronunciarse acerca de la inhabilidades absolutas y relativas que puedan afectarlos, sean también preexistentes o sobrevinientes.

<sup>231</sup> A estas incompatibilidades con el mandato parlamentario agrega Tossi: las contenidas en los tratados internacionales sobre cargos en los organismos supranacionales; las creadas por la legislación especial referidas a los cargos públicos o privados cuya designación sea realizada por el Gobierno, “o funciones directivas de relevancia adjuntas a las funciones directivas de relevancia particular adjuntas a los entes subsidiados en vía ordinaria por el Estado y que por su cuenta gestionen servicios, o bien, principalmente actividades financieras, la consulta legal o económica adjunta a empresas que tengan litigios de índole económico-financiera con el Estado. En fin, vale como causa de incompatibilidad, por concordada jurisprudencia interpretativa de la Cámara y del Senado, la elección de un miembro del Parlamento o síndico de la comuna con más de 20,000 habitantes, argumentando la causa de inelegibilidad fijada por ley la situación inversa. En fin, se debe hacer notar que la ley italiana para las elecciones al Parlamento europeo permite la acumulación del mandato europeo con el nacional.” Véase: TOSSI, SILVANO. op. cit. Página 53.

Dicha labor corresponde, principalmente, en la Cámara de Diputados a la Junta de Elecciones, y en el caso del Senado a la Junta de Elecciones y de Inmunidad Parlamentaria. En todo caso, aun cuando la Junta correspondiente resuelva que en el caso concreto existe una causal de inhabilidad o de incompatibilidad, la decisión final sobre cesar al parlamentario en su cargo corresponde a la Cámara como cuerpo.

La Junta de Elecciones de la Cámara de Diputados se encuentra regulada por el artículo 17 de Reglamento de la Cámara, que estipula, entre otros asuntos, su número de integrantes que corresponde a 30. El funcionamiento de la misma y sus facultades son normados por el Reglamento de la Junta de Elecciones de la misma Cámara<sup>232</sup>.

Según se expone en el artículo 3 de este último texto, la Junta debe instituir un comité permanente para supervisar la existencia de incompatibilidades, inhabilidades y causales de cesación en el cargo, cuya función es preparar la investigación y sumario que en cada caso analizará la Junta. El comité es integrado por miembros elegidos por el presidente de la Junta de Elecciones, en proporción a la representación de los grupos parlamentarios, y es presidido por el coordinador que nombre el presidente de la misma Junta.

Para poder proceder al análisis de si concurren o no incompatibilidades, los diputados, dentro de los 30 días que siguen a la primera sesión de la Cámara, o en el mismo término cuando su proclamación ocurra con posterioridad, y en todo caso en que la Junta lo solicite, deben entregar al presidente de la Cámara una lista de los cargos y funciones de toda índole que ocupaban a la fecha de la presentación de su candidatura, en entes públicos o privados, incluso de carácter internacional o extranjero, y las funciones y actividades empresariales o profesionales que desempeñaban.

La misma información deben entregar si en el transcurso del ejercicio de su mandato son designados en un cargo o función, o realizan alguna de las actividades descritas, lo cual deben hacerlo dentro del mismo plazo señalado, que se cuenta desde el nombramiento formal, o bien desde la fecha del efectivo ejercicio de las funciones, cargos o actividades, si este es previo al nombramiento.

La Junta puede solicitar la declaraciones o informaciones complementarias que estime convenientes; y también proceder de oficio, por iniciativa de uno de sus miembros y sobre la base de documentación que posea, y haya sido adquirida en forma justa, para comprobar el cumplimiento de las normas sobre incompatibilidad, inhabilidades y causales de cesación en el cargo, según regula el artículo 15.

---

<sup>232</sup> Véase: CÁMARA DE DIPUTADOS DE ITALIA. Reglamento de la Cámara. [en línea] <<http://www.camera.it/437?conoscerelacamera=237>> [consulta: 1 de diciembre 2011]; y, CÁMARA DE DIPUTADOS DE ITALIA. Reglamento de la Junta de Elecciones. [en línea] <<http://www.camera.it/149>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

Sobre la base de las declaraciones presentadas por los diputados y la documentación reunida, aun en forma complementaria, y, en su caso, tras recibir el testimonio y los contra-argumentos del diputado sujeto a investigación, el comité realiza su sumario y presenta a la Junta sus conclusiones y deliberaciones preliminares acerca del cumplimiento o no de las normas recién indicadas. El comité tiene 6 meses de plazo para realizar este procedimiento en el caso de las incompatibilidades, y de 4 meses si se trata de causales de inhabilidad o de cesación en el cargo. La Junta de Elecciones puede aceptar o rechazar las propuestas presentadas por el comité.

Si, por ejemplo, la Junta rechaza una recomendación del comité en que este ha afirmado que hay: compatibilidad entre los cargos; se cumplen con los requisitos de elegibilidad; o no están presentes causales de cesación en el cargo, se entiende que la Junta ha deliberado en el sentido opuesto, señalando, respectivamente, que en el caso en examen hay presentes causales de incompatibilidad, de inelegibilidad o de cesación en el cargo que deben ser abordadas. Las resoluciones de la Junta sobre un caso de incompatibilidad no pueden ser sometidas a un nuevo examen.

Si la Junta considera que las circunstancias revisten los caracteres de una incompatibilidad, lo comunica de inmediato al presidente de la Cámara de Diputados. Este último invita al diputado afectado a que ejerza en el lapso de 30 días su derecho de opción entre su Mandato Parlamentario y el cargo, función o actividad considerada incompatible. Si el diputado no ejerce su opción en dicho término, el presidente de la Cámara inscribe en el orden del día de la Asamblea la discusión de la propuesta de declaración de incompatibilidad y la consecuente cesación en el cargo del diputado. De este modo, en última instancia, es la Cámara como cuerpo la que decide si se está o no en presencia de un caso de incompatibilidad, y si el diputado debe ser cesado en su cargo.

Si el diputado ejerce en forma tardía su opción, se entiende que la misma no es válida para evitar la deliberación de la Cámara acerca de la terminación de su mandato.

La opción del diputado por su cargo parlamentario, para ser eficaz, requiere la renuncia del mismo a los cargos incompatibles, para lo cual debe enviar a la Junta de Elecciones un documento que dé cuenta de la aceptación o toma de razón de las dimisiones. En caso de rechazo o dilación de la aceptación o toma de razón de la dimisión, por parte del ente involucrado en hacerlo, el diputado se encuentra autorizado para hacer llegar a la Junta una declaración suya en la que declara su efectiva abstención de las funciones incompatibles, y la renuncia a todo emolumento o beneficio conexas con ellas. La Junta está facultada para requerir y averiguar de oficio la veracidad y efectividad de estas declaraciones. La regulación de este procedimiento la contiene el artículo 17 del reglamento indicado.



En cuanto a los senadores, la existencia de la Junta de Elecciones y de Inmuni-  
dad se encuentra establecida en el Reglamento del Senado, en su artículo 19. En  
él, entre otras cosas, se estatuye que está formada por 23 miembros. Su funciona-  
miento y atribuciones se hayan normados por el Reglamento Para la Verificación  
de Poderes, correspondiente a la misma Cámara<sup>233</sup>.

Con el objeto de comprobar la eventual existencia de incompatibilidades con  
su Mandato Parlamentario, los senadores –dentro de los 30 días de su procla-  
mación como electos o de su nombramiento, en el caso de los que llenan una  
vacante, o de los vitalicios por nombramiento y no por derecho propio<sup>234</sup>–, deben  
informar a la mencionada Junta la lista de todos y cada uno de los cargos y fun-  
ciones que se encuentren ocupando, ya sean retribuidos o gratuitos. La misma  
obligación y con el mismo plazo deben entregar durante todo el curso de su  
mandato, igualmente de los cargos que abandonen. Así lo determina el artículo  
18 del texto señalado.

Si la Junta descubre que la información recibida es infiel, falseada, o que se ha  
omitido información relevante, lo comunica al presidente del Senado para que  
tome las determinaciones que en derecho correspondan.

La información recibida es examinada por un comité, que es el encargado  
de realizar las recomendaciones que estime conveniente a la Junta. El comité  
es nombrado por el presidente de la Junta y es supervisado por uno de sus dos  
vicepresidentes.

Si la Junta declara un cargo o función incompatible con el Mandato Par-  
lamentario, el presidente de la misma se lo comunica al senador afectado por  
esa resolución, y lo invita a ejercer su derecho de opción entre su condición de  
senador y el cargo en conflicto, en el plazo perentorio que haya determinado la  
misma junta.

La opción por continuar en su Mandato Parlamentario es válida si es que es  
acompañada por la renuncia a todo cargo reconocido como incompatible, y si  
hay una abstención real de realizar dichas funciones o cargos.

Si el senador no ejerce su derecho de opción entre los cargos dentro del plazo  
señalado por la Junta, ella da inicio al procedimiento para la declaración de ter-  
minación del Mandato Parlamentario, al cual se aplican las normas de los artícu-

---

<sup>233</sup> Véase: SENADO DE LA REPÚBLICA DE ITALIA. Reglamento del Senado. [en línea] <<http://www.senato.it/istituzione/29377/articolato.htm>> [consulta: 1 de diciembre 2011]; y, SENADO DE LA REPÚBLICA DE ITALIA. Reglamento para la verificación de los poderes. [en línea] <<http://www.senato.it/istituzione/29380/genpagina.htm>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>234</sup> De acuerdo al artículo 59 de la Constitución de este país, los ex presidentes de la República son senadores vitalicios por derecho propio hasta el momento que decidan renunciar. A su vez el presidente de la República tiene la facultad de nombrar senadores vitalicios a 5 ciudadanos que hayan enaltecido a Italia, por sus extraordinarios méritos en el campo social, científico, artístico y literario.

los 13 a 17 del mismo reglamento, y que se refieren en general al procedimiento de impugnación de elecciones.

Con todo, en los casos en que la incompatibilidad sea reconocida por la Junta por unanimidad, ella puede decidir, con adecuada votación, el prescindir del procedimiento de impugnación de elecciones. Sin embargo, la declaración de cesación o terminación del Mandato Parlamentario siempre ha de ser presentada, en forma escrita, para su decisión por parte del Senado como cuerpo.

Según el artículo 2 del mismo texto la Junta está facultada para hacer de oficio las comprobaciones que crea necesarias, y adoptar las consiguientes resoluciones en relación a los resultados electorales, a los requisitos solicitados por la ley para los electos, y a las situaciones de eventuales incompatibilidades.

#### *1.4.6.7 Confederación Suiza*

La Constitución de este país, se refiere a este tipo de Prohibiciones Parlamentarias en su artículo 144, manifestando que son incompatibles entre ellas las funciones de miembro del Consejo Nacional (Cámara de Diputados), del Consejo de los Estados (equivalente al Senado), de juez del Tribunal Federal, y de integrante del Consejo Federal<sup>235</sup>.

El mismo artículo sostiene que la ley puede señalar otras incompatibilidades, y dicho mandato de la Carta Fundamental es recogido en la Ley Federal de la Asamblea Federal<sup>236</sup>, que su artículo 14 determina las incompatibilidades a las que se encuentran sujetos los miembros de ambas Cámaras.

Según esta norma, es incompatible con el Mandato Parlamentario el ejercicio de la función o cargo de quien haya sido elegido para aquel por la Asamblea Federal, o de aquellas personas cuyo nombramiento haya sido confirmado por la misma. Es a su vez incompatible con el Mandato Parlamentario, el desempeño del puesto de juez federal que no ha sido elegido por la Asamblea Federal; de personal de la Administración Federal centralizada o descentralizada; de los Servicios del Parlamento y de los Tribunales Federales; y lo mismo aplica para los miembros de las comisiones extraparlamentarias que posean competencias decisorias, a no ser que alguna norma especial establezca otra cosa.

---

<sup>235</sup> El Consejo Federal es el poder ejecutivo de la Confederación Suiza, que es ejercido por un grupo de 7 integrantes, todos los cuales ocupan el cargo de ministros, siendo cada uno de ellos el máximo directivo de uno de los Ministerios o Departamentos Federales. Las decisiones y resoluciones dentro de este órgano colegiado se toman por mutuo consenso. Representa un especialísimo ejemplo de un ejecutivo de tipo directorial. Así, no se puede ser parlamentario y ocupar un cargo como ministro de Estado.

<sup>236</sup> Recordemos que Asamblea Federal es el nombre que recibe el Parlamento suizo. El texto de dicha ley se encuentra disponible en: Ley Federal del 13 de diciembre de 2002 de la Asamblea Federal. Ley del Parlamento. [en línea] <[http://www.admin.ch/ch/i/rs/c171\\_10.html](http://www.admin.ch/ch/i/rs/c171_10.html)> [consulta: 1 de diciembre 2011]

La misma prohibición recae sobre los miembros del mando del Ejército; los integrantes de los órganos directivos de las organizaciones y personas de Derecho público o privado, externos a la administración del Estado, que son investidas de tareas administrativas y en las cuales la Confederación Suiza ocupa una posición determinante o de control; y con las personas que representan a la Confederación Suiza en las antedichas organizaciones o personas jurídicas.

Expresa el artículo 12 del mismo texto legal, que es incompatible con el Mandato Parlamentario el desempeño de una función oficial para un Estado extranjero, y la aceptación de títulos o condecoraciones otorgados por autoridades extranjeras.

El control del cumplimiento de las normas sobre incompatibilidades corresponde a cada una de las Cámaras que componen la Asamblea Federal, que son llamadas en último término a decidir si se está en presencia de una de ellas o no.

Entre los órganos que componen a cada Cámara, de acuerdo al artículo 31 de la ley ya mencionada, se encuentra la Oficina<sup>237</sup>, que es el ente encargado de manejar los asuntos relacionados a su administración y otros afines.

De conformidad con el Reglamento del Consejo Nacional<sup>238</sup>, en la sesión constitutiva de la Cámara se realizará por la Oficina provisoria la comprobación de si los miembros se hayan sujetos o no a una causal de incompatibilidad. Durante el transcurso del período parlamentario esa función la asume en propiedad la Oficina definitiva, que examina si hay o no alguna suerte de incompatibilidad y, si es del caso, propone a la Cámara el verificar dicha situación en base a su determinación, lo que se hace incluyendo dicho tema entre los negocios a considerar por la Cámara. Regulación que fluye, de los artículos 1 letra d), 4 letra b), y 9 del Reglamento, y del artículo 71 de la Ley Federal de la Asamblea Federal.

La situación de la regulación aplicable en el Consejo de los Estados es idéntica, con la excepción que no se considera la existencia de una Oficina provisoria. Tal como se entiende de lo que se desprende del artículo 6 de su Reglamento<sup>239</sup> y del artículo 71 de la Ley Federal de la Asamblea Federal.

<sup>237</sup> En el caso del Consejo Nacional la Oficina está integrada por los miembros del Consejo de la Presidencia de la Cámara (presidente y los dos vicepresidentes de la misma), cuatro diputados escrutadores y los diputados que ocupen el cargo de presidente de su grupo parlamentario. Así lo regula el artículo 35 de la Ley Federal de la Asamblea Federal y el artículo 8 del Reglamento del Consejo Nacional.

La Oficina del Consejo de los Estados se encuentra constituida por los miembros Consejo de la Presidencia de la Cámara (presidente y los dos vicepresidentes de aquella), un miembro titular, un miembro suplente y un representante de cada uno de los grupos parlamentarios, que en total deberán al menos ser cinco miembros, sin considerar a los demás integrantes de la Oficina. Eso es lo que estatuyen los artículos 35 de la Ley Federal de la Asamblea Federal y 5 del Reglamento del Consejo de los Estados.

<sup>238</sup> CONSEJO NACIONAL. Reglamento del Consejo Nacional del 3 de octubre de 2003. [en línea] <[http://www.admin.ch/ch/i/rs/c171\\_13.html](http://www.admin.ch/ch/i/rs/c171_13.html)> [consulta: 1 de diciembre de 2010]

<sup>239</sup> CONSEJO DE LOS ESTADOS. Reglamento del Consejo de los Estados del 20 de junio de 2003. [en línea] <[http://www.admin.ch/ch/i/rs/c171\\_14.html](http://www.admin.ch/ch/i/rs/c171_14.html)> [consulta: 1 de diciembre de 2010]

La interpretación y alcance de las incompatibilidades corresponde a cada una de las Oficinas al realizar su propuesta a su Cámara. Pero si una Oficina desea proponer una interpretación o solución distinta para casos que ya tienen precedente, o desea regular una situación que no ha sido abordada anteriormente, debe primero consultar a la Oficina de la otra Cámara para mantener la uniformidad de la interpretación. En caso de discrepancia entre las Oficinas se resuelve el asunto por parte de la Conferencia de Coordinación de las Cámaras. De esta manera lo ha resuelto la Ordenanza de los Principios Interpretativos, emanada de las Oficinas de ambas Cámaras, en su artículo 4<sup>240</sup>.

Según el artículo 3.6 de la misma ordenanza, si por disposición de una ley especial, un parlamentario es nombrado por su calidad de tal como integrante de los órganos directivos o de supervigilancia de las organizaciones y personas jurídicas externos a la administración del Estado, que son investidas de tareas administrativas y en las cuales la Confederación Suiza ocupa una posición determinante o de control, dicha norma prevalecerá a la incompatibilidad parlamentaria regulada por el artículo 14 de la Ley Federal de la Asamblea Federal.

Señala el artículo 15 número 1 de la Ley Federal de la Asamblea Federal, que en los casos de presentarse la incompatibilidad por la causal de haber sido las personas elegidas para un cargo por la Asamblea Federal o confirmadas en su nombramiento por la misma, el involucrado es llamado por su Cámara a ejercer su derecho de opción y declarar cual cargo va a escoger, si su Mandato Parlamentario o la función que provoca la incompatibilidad.

En los demás casos de incompatibilidad, el parlamentario involucrado es removido o cesado de su cargo si, en los 6 meses siguientes a la fecha en que la incompatibilidad fue establecida su por su Cámara, no renunció al cargo o función que la provocaba, tal como consigna el número 2 del artículo señalado precedentemente.

Finalmente, la Ley Federal de Derechos Políticos<sup>241</sup> se refiere a este tipo de Prohibición Parlamentaria en su artículo 18, manifestando que las personas que tengan un cargo declarado incompatible con un Mandato Parlamentario por la Constitución o por una ley federal son requeridas a decidir luego de su elección cuál de ellos ha de mantener. Lo que refuerza lo que ya hemos expuesto.

---

<sup>240</sup> La misma ordenanza en su texto da una explicación, y señala los parámetros para interpretar las normas sobre incompatibilidad siendo de gran utilidad. Véase: ASAMBLEA FEDERAL. Incompatibilidad con el mandato parlamentario. Principios interpretativos de la Oficina del Consejo Nacional y del Consejo de los Estados para la aplicación del artículo 14 letras e) a f) de la Ley del Parlamento. 17 de febrero de 2006. [en línea] <[http://www.parlament.ch/i/wissen/parlamentswissen/parlamentsrecht/Documents/auslegungsgrundsaeetze\\_buero-i.pdf](http://www.parlament.ch/i/wissen/parlamentswissen/parlamentsrecht/Documents/auslegungsgrundsaeetze_buero-i.pdf)> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>241</sup> Ley Federal de 17 de diciembre de 1976 de Derechos Políticos. [en línea] <[http://www.admin.ch/ch/e/rs/c161\\_1.html](http://www.admin.ch/ch/e/rs/c161_1.html)> [consulta: 1 de diciembre 2011]

La misma disposición sostiene que quienes ocupen un cargo cuya incompatibilidad no esté directamente especificada en la Constitución, deben renunciar a él antes de 4 meses desde la fecha en que comenzara su período como parlamentario. Con ello se busca evitar el tener que aplicar posteriormente los procedimientos de control de las incompatibilidades en el seno de las Cámaras.

## **1.5 INCAPACIDADES A LAS QUE ESTÁN SOMETIDOS LOS PARLAMENTARIOS**

En las páginas siguientes se expone sobre las incapacidades parlamentarias –en adelante incapacidades–, su concepto, sanción que acarrearán, finalidad, antecedentes históricos de su inclusión en Chile, las que se encuentran presentes en la legislación nacional, los límites a su exigibilidad, el alcance de sus causales, sus excepciones, y la regulación en distintos países.

### **1.5.1 CONCEPTO DE INCAPACIDAD PARLAMENTARIA**

Las incapacidades son prohibiciones establecidas por la Constitución para evitar que un parlamentario electo y en ejercicio pueda desempeñar alguna otra función, comisión o empleo de carácter público<sup>242</sup>.

Espinoza y Gutiérrez consideran que “son un conjunto de prohibiciones de nombramiento, que consisten en impedir la designación de los parlamentarios en determinadas funciones públicas que resultan incompatibles con el desempeño legislativo, conforme a la Carta Fundamental (...) la sanción contemplada para este tipo de prohibición es la nulidad del nombramiento. Sólo por excepción estas designaciones no adolecen de nulidad (...) Esta prohibición representa un perfecto complemento con las incompatibilidades, puesto que carece de senti-

<sup>242</sup> La incapacidad parlamentaria para Estévez es “(...) también una prohibición para que el diputado o senador sea nombrado para función pública retribuida con fondos fiscales o municipales, mientras esté desempeñando su cargo (...)”. ESTÉVEZ GAZMURI, CARLOS. *Derecho Constitucional*. Santiago, Chile, Galcon, 1944. Página 100.

Se refiere Amunátegui a las mismas diciendo que son: “(...) las prohibiciones que la Constitución establece para que un Senador o Diputado, desde el momento de su elección (...), pueda ser nombrado para función, comisión o empleos públicos retribuidos con fondos fiscales o municipales”. AMUNÁTEGUI JORDÁN, GABRIEL. *op. cit.* Página 399.

Nogueira las identifica como “prohibiciones de nombramiento de los parlamentarios para determinadas funciones”. VERDUGO MARINKOVIC, MARIO, PFEFFER URQUIAGA, EMILIO, NOGUEIRA ALCALÁ, HUMBERTO. *op. cit.* Tomo II. Página 134.

Silva Bascuñán las considera como “prohibiciones de nombramiento de los parlamentarios”; pues impide la Constitución el que “(...) los miembros de las asambleas electivas sean designados con posterioridad para otras funciones (...) La nulidad del nombramiento efectuado es la sanción que hace efectivas tales prohibiciones”. SILVA BASCUÑÁN, ALEJANDRO. *op.cit.* Tomo VI. Páginas 271 y 272.

do permitir a los parlamentarios en ejercicio acceder a los empleos públicos remunerados, si para incorporarse al Congreso debieron previamente renunciar a ellos”<sup>243</sup>.

Dentro de la clasificación general que hiciéramos al iniciar este capítulo a propósito de las Prohibiciones Parlamentarias, podemos decir que las incapacidades parlamentarias son un tipo de “incompatibilidades sobrevinientes”. Así también lo ha entendido el Tribunal Constitucional<sup>244</sup>.

Para efectos de lo que se expone en los siguientes párrafos, debemos aclarar que dentro del subconjunto de las incompatibilidades sobrevinientes, encontramos las incapacidades y las incompatibilidades sobrevinientes propiamente tales.

La importancia de la distinción entre las incapacidades y las incompatibilidades sobrevinientes propiamente tales, radica en que la infracción de las primeras produce como sanción la nulidad del nombramiento del parlamentario en el cargo incompatible; en el caso de las segundas la sanción que se aplica al parlamentario que se encuentra en uno de los casos que ellas regulan consiste en que no pueda mantener simultáneamente su Mandato Parlamentario y el nuevo cargo que ha aceptado. La Constitución regula las incapacidades en el inciso primero del artículo 59 y las incompatibilidades sobrevinientes propiamente tales en el inciso segundo del mismo artículo.

En los casos de incapacidad no importa si el parlamentario acepta o no dicho nombramiento, este es nulo por nulidad de derecho público y no tendrá efecto alguno.

La incompatibilidad sobreviniente propiamente tal solo llegará a producirse en el evento que el parlamentario que ha sido nombrado en un nuevo cargo incompatible con su Mandato Parlamentario lo acepte. Si el parlamentario no acepta el cargo en que se le ha nombrado no se producen los efectos de la institución. La razón de ello es muy simple, si se permitiera que con el solo nombramiento del parlamentario se produjere la terminación de las funciones, producto de la incompatibilidad con aquellas, se estaría dando al Ejecutivo la posibilidad de modificar la integración del Congreso, pues por su sola voluntad podría hacer salir de aquel a los parlamentarios que no fueran de su agrado.

### **1.5.2 SANCIÓN QUE PRODUCEN LAS INCAPACIDADES PARLAMENTARIAS**

La sanción que acarrea el violar estas prohibiciones es la nulidad del nombramiento del parlamentario en el cargo afectado por ellas. Lo cual es una apli-

<sup>243</sup> ESPINOZA NAVARRO, DANIEL y GUTIÉRREZ SEPÚLVEDA, MIGUEL. op. cit. Página 18.

<sup>244</sup> Sentencias de las causas: rol número 190, de fecha 7 de diciembre de 1994, considerando 9; rol número 193, de fecha 19 de enero de 1993, considerandos 5 y 6; rol número 272, de fecha 18 de marzo de 1998, considerando 15; y, rol número 1357, de fecha 9 de julio del año 2009, considerando 10.

cación del principio general de la nulidad en derecho público que se encuentra establecido en el artículo 7 de la Constitución, pero el parlamentario no pierde su carácter de tal por el hecho de producirse la incapacidad<sup>245</sup>.

La sanción de las incapacidades tiene como excepción los casos regulados en el inciso segundo del artículo 59 de la Constitución, que constituyen en algunas circunstancias una suspensión de la vigencia de las incapacidades y en otras incompatibilidades sobrevinientes propiamente tales, cuestiones que examinaremos más adelante.

### **1.5.3 FINALIDAD DE LAS INCAPACIDADES PARLAMENTARIAS**

Tienen por objeto evitar el peligro de la corrupción de los miembros del Congreso por parte del Ejecutivo, que podría eventualmente tratar de afectar la independencia de los parlamentarios ofreciéndoles cargos de importancia. Así, al igual que las incompatibilidades, buscan mantener la independencia de los parlamentarios frente al Ejecutivo.

### **1.5.4 ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LAS INCAPACIDADES PARLAMENTARIAS**

Estas prohibiciones tienen su precedente para el caso chileno en el siguiente documento:

**Constitución de Cádiz de 1812:** su artículo 129 dispone que por todo el tiempo que dure el Mandato Parlamentario el diputado no podrá aceptar un cargo público o solicitar para otro algún empleo de los que provee el Rey, ni tampoco ascenso que no sea de la escala correspondiente a la respectiva carrera funcionaria<sup>246</sup>; y luego en el artículo 130 estatuye que durante el tiempo que dure

<sup>245</sup> Así lo indica Nogueira. VERDUGO MARINKOVIC, MARIO, PFEFFER URQUILAGA, EMILIO, NOGUEIRA ALCALÁ, HUMBERTO. op. cit. Tomo II. Página 135. Del mismo modo se pronuncia: ROLDÁN, ALCIBIADES. op. cit. Página 211. Para Silva Bascuñán no cabe reconocer otro efecto para la incapacidad que la ineficacia de la designación porque “(...) de aceptarse la validez de ésta y permitirse, no obstante, la continuación en la tarea electiva, se comprometería la independencia de la función parlamentaria, en tanto que, por otra parte, si con ella se causare la cesación en la diputación o senaduría, se permitiría al Ejecutivo un expediente muy sencillo para eliminar de las Cámaras a quienes quisiera apartar de ellas y determinar así la integración del Congreso”. SILVA BASCUÑÁN, ALEJANDRO. op. cit. Tomo VI. Página 303. En el mismo sentido: SERANI, EDMUNDO y VÁSQUEZ, DAVID. op. cit. Página 8.

<sup>246</sup> Las incapacidades serían una creación española, pues aunque esta Constitución fue muy influenciada por la Constitución francesa de 1791 en esta última no se encontraban este tipo de prohibiciones.

Por otro lado, Martínez Marina recuerda que el desarrollo de estas prohibiciones estaba dado, por las normas vigentes desde el siglo XII en Castilla y León para elegir a sus representantes en las Juntas Generales de aquellos Reinos, y así también en la incapacidad de los secretarios de despacho o ministros de Estado, presente desde 1573, en que las Cortes de Madrid habían hecho la solicitud a Felipe II de que sus ministros, magistrados y empleados no se desempeñaran

su mandato, y hasta después de un año de haberlo dejado, el parlamentario no podrá solicitar ni para él ni para un tercero, pensión ni condecoración alguna que sea provista por el Rey<sup>247</sup>.

### 1.5.5 INCAPACIDADES PARLAMENTARIAS EN CHILE

En nuestro territorio se había mencionado a nivel de cabildos este tipo de prohibición, siendo el ejemplo más claro y efectivo la establecida por el Cabildo de Concepción, que en su Acta de Cabildo Abierto de 5 de septiembre de 1811 manifestó: “El pueblo de Concepción ordena a sus diputados que no pueden solicitar, directa o indirectamente, ni admitir empleo, renta, merced, ni gratificación de ninguna clase mientras ejerzan este oficio i hasta un año después de concluido el Congreso”<sup>248</sup>.

A nivel constitucional, aunque de una forma distinta a la actual, aparece por primera vez en el artículo 46 de la Constitución de 1822<sup>249</sup>.

De la manera como la entendemos hoy, esta prohibición hace aparece en forma bastante embrionaria con la reforma al artículo 23 de la Constitución de 1833, realizada el 13 de agosto del año 1874. Esta reforma consigna que la aceptación de los parlamentarios de algún empleo público retribuido de nombramiento exclusivo del presidente de la República, tiene como efecto el que cesen en el cargo parlamentario, salvo si el nombramiento es de ministro de Estado, el cual no genera incompatibilidad ni produce incapacidad, según este texto.

Posteriormente, el mismo artículo fue modificado nuevamente por la reforma constitucional de 7 de julio de 1892, pasando a ocupar las incapacidades los incisos 4º y 5º de dicho artículo. El primero de ellos expresa: “Ningún Diputado, desde el momento de su elección, y hasta seis meses después de terminar su cargo, puede ser nombrado para función, comisión o empleos públicos retribuidos”;

---

como diputados, debido a su falta de independencia.

Véase: MARTÍNEZ MARINA, FRANCISCO. op. cit. Páginas 256 a 264. ESPINOZA NAVARRO, DANIEL y Gutiérrez Sepúlveda, Miguel. op. cit. Páginas 40 y 41.

<sup>247</sup> El texto de los mismos es el siguiente:

“**Artículo 129.** Durante el tiempo de su Diputación, contado para este efecto desde que el nombramiento conste en la permanente de Cortes, no podrán los Diputados admitir para sí, ni solicitar para otro, empleo alguno de provisión del Rey, ni aun ascenso, como no sea de escala en su respectiva carrera.

**Artículo 130.** Del mismo modo no podrán, durante el tiempo de su diputación, y un año después del último acto de sus funciones, obtener para sí, ni solicitar para otro, pensión ni condecoración alguna que sea también de provisión del Rey.”

<sup>248</sup> LETELIER, VALENTÍN. op. cit. Tomo I. Página 79.

<sup>249</sup> Constitución Chilena de 1822:

“**Artículo 46.** En el tiempo de las sesiones y dos meses después de concluidas, no podrán los Diputados pretender para sí, ni para otro, ni admitir del Poder Ejecutivo comisión lucrativa o empleo, que no sea de inmediata escala”.



y el segundo: “Esta disposición no rige en caso de guerra exterior ni se extiende a los cargos de Presidente de la República, Ministro del despacho, Agente Diplomático; pero solo los cargos conferidos en estado de guerra y los de Ministro del despacho son compatibles con las funciones de diputado”<sup>250</sup>.

Las incapacidades con la forma que tomaron tras esta reforma constitucional pasaron, con algunos cambios, a la Constitución de 1925, que las regulaba en su artículo 30, y luego a la actual Constitución, que las regula en el artículo 59. Dice este último:

“Ningún diputado o senador, desde el momento de su proclamación por el Tribunal Calificador de Elecciones puede ser nombrado para un empleo, función o comisión de los referidos en el artículo anterior.

Esta disposición no rige en caso de guerra exterior; ni se aplica a los cargos de Presidente de la República, Ministro de Estado y agente diplomático; pero sólo los cargos conferidos en estado de guerra son compatibles con las funciones de diputado o senador”.

La oración “desde el momento de su proclamación por el Tribunal Calificador de Elecciones”, es una innovación de la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución, que decidió realizar una modificación de forma al inciso primero del artículo 29 de la Constitución de 1925, reemplazando la frase “desde el momento de su elección” que usaba dicha norma<sup>251</sup>. Se vino así a reconocer con más exactitud desde cuándo se encuentran sujetos a esta prohibición los parlamentarios<sup>252</sup>.

#### *1.5.5.1 Límites de exigibilidad en el tiempo de las incapacidades parlamentarias*

Esta prohibición es exigible desde el momento de la proclamación del parlamentario electo por el Tribunal Calificador de Elecciones, y actualmente termina su exigibilidad en el mismo instante en que el parlamentario cesa su mandato, quedando desde ese momento habilitado para ocupar cualquiera de los cargos que provocaban esa incapacidad.

<sup>250</sup> ROLDÁN, ALCIBIADES. op. cit. Página 221.

<sup>251</sup> REPÚBLICA DE CHILE. op. cit. Volumen 10. Sesión 352. Página 2209. Sesión 414. Página 3528.

<sup>252</sup> Hay que dejar constancia, en todo caso, que el comisionado Bertelsen se oponía al cambio de la expresión: “desde el momento de su elección”, por la de: “desde su proclamación como electo por el Tribunal Calificador”; esto pues a su modo de ver era peligroso, ya que se podría interpretar que se autorizaba a nombrar a la persona electa en los cargos que producían incapacidad antes de que fuera proclamada electa por el Tribunal Calificador. Guzmán respondió a Bertelsen que la interpretación que se había dado por la doctrina al artículo, estaba de acuerdo con el cambio propuesto, y que era unánime en el sentido de que el candidato no se entendía como elegido mientras su elección no era aprobada por el Tribunal Calificador. Como se ve en la norma actual la posición de Guzmán prevaleció. Véase: REPÚBLICA DE CHILE. op. cit. Volumen 10. Sesión 414. Página 3527.

Desde la reforma constitucional de 1892 y hasta la reforma constitucional del año 2005, la Carta Fundamental indicó que la incapacidad se extendía hasta seis meses después de terminar el parlamentario el ejercicio de su cargo. Aquel plazo tenía por explicación el evitar que se atribuyera el nombramiento del ex parlamentario al cumplimiento de un compromiso previo, que podría haber influido en la independencia de él durante el ejercicio de su magistratura.

La eliminación del plazo de seis meses se debió a una indicación presentada por bajo la administración de Ricardo Lagos Escobar, que derogaba completamente el artículo referido a las incapacidades. La indicación fue defendida por el subsecretario del Interior de la época, Jorge Correa Sutil, al interior del Senado. Argumentó que la indicación tenía dos propósitos: primero, la intención del Ejecutivo era eliminar el plazo de seis meses posteriores al ejercicio del parlamentario, en que aquel que lo hubiera ocupado no podía ser nombrado en ningún cargo, función o comisión de los indicados a propósito de las incompatibilidades; y, segundo, se vinculaba a la eventualidad de que el presidente de la República quisiera nombrar ministro de Estado a un parlamentario, o a quien hubiere dejado de serlo hace menos de seis meses. En la primera de las situaciones, afirmó, el parlamentario cesaría de inmediato en su cargo<sup>253</sup>.

Se consideró pertinente en la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado, acoger la eliminación del plazo de seis meses, mas no derogar el artículo. Aunque la enmienda propuesta fue rechazada, fue aprobada otra indicación realizada los senadores Boeninger y Hamilton<sup>254</sup>, la que fue enmendada de manera que con ella se produjera la eliminación del plazo<sup>255</sup>.

Las razones esgrimidas por el Ejecutivo nos parecen bastante débiles, pues no señalaban ninguna ventaja para el cambio. Por otro lado, el efecto del nombramiento de un parlamentario o ex parlamentario en un cargo sujeto a incapacidad no es, como parece señalar Correa, la terminación del Mandato Parlamentario, sino la nulidad del nombramiento, como ya explicamos. Respecto a la posibilidad de nombrar a un parlamentario o ex parlamentario como ministro de Estado, el plazo que existía nunca la amagó, pues dicho cargo es y era una de las excepciones a la incapacidad, que se establecen en el inciso segundo del artículo 59,

<sup>253</sup> BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley 20.050, Modifica la composición y atribuciones del Congreso Nacional, la aprobación de los tratados internacionales, la integración y funciones del Tribunal Constitucional y otras materias que indica. Valparaíso, Chile, Biblioteca del Congreso Nacional, 2005. Páginas 959 y 1211.

<sup>254</sup> La indicación de estos senadores buscaba eliminar del actual artículo 59 la mención que se hacía en él a los senadores designados y vitalicios, institución que había sido incluida en la Constitución de 1980, y que dejó de existir en el año 2005, con la Ley 20.050.

<sup>255</sup> BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley, Constitución Política de la República de Chile de 1980, Artículo 59. Incompatibilidad cargo parlamentario excepciones. Valparaíso, Chile, Biblioteca del Congreso Nacional, 2009d. Página 18 a 20.

referido a las incompatibilidades sobrevinientes propiamente tales; así, el cambio propuesto por el Ejecutivo no producía ningún efecto sobre esta temática.

Consideramos que la eliminación del plazo fue un error. Las razones para incluir un plazo de persistencia de la incapacidad después de dejar el cargo parlamentario no han variado, y son tanto o más patentes que cuando se incluyó en forma primitiva en el artículo 46 de la Constitución de 1822, o en la forma y plazo en que se conocieron desde la reforma al artículo 23 de la Constitución de 1833, en el año 1892, y hasta el año 2005 en la actual Ley Fundamental.

El plazo comentado buscaba que los cargos en el aparato público no pudieran ser utilizados como premios, principalmente por el Ejecutivo, para comprometer la dependencia de los parlamentarios. Es más, la razón primigenia de la inclusión de las incapacidades en la reforma de 1874 al artículo 23 de la Constitución de 1833, era mantener la independencia de los parlamentarios del presidente de la República. Por ello creemos que la eliminación del plazo es un retroceso.

#### *1.5.5.2 Alcance de las causales de incapacidad*

El artículo 59 en su inciso primero, al hacer referencia a los cargos, funciones y comisiones que expone el artículo 58 de la Constitución, que norma las incompatibilidades, armonizó definitivamente las causales de incapacidad con las causales de incompatibilidad; situación que ya se había asentado en la interpretación que se daba a los artículos 29 (incompatibilidades) y 30 (incapacidades) de la Constitución de 1925. Así, las mismas causales de provocan incompatibilidad lo son también de incapacidad.

El armonizar las causales de las incapacidades con las que corresponden a las incompatibilidades había sido propuesto por el presidente Jorge Alessandri en su proyecto de reforma constitucional de 7 de julio de 1964; idea que fue recogida por la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución<sup>256</sup>.

La incapacidad se produce no importando qué autoridad, órgano o institución, autónomo o dependiente, haga la designación del diputado o senador en alguno de los cargos afectos a esta, ya que la norma actual no distingue. Recordemos que originalmente esta prohibición –en la forma en que la entendemos hoy– solo alcanzaba a los cargos retribuidos de nombramiento del presidente de la República, como lo indicaba la Constitución de 1833 en su artículo 23, tras la reforma de 1874.

En relación a la evolución de los empleos, funciones o comisiones, que están sujetos a la incapacidad, y a la interpretación de sus alcances, nos remitimos a lo señalado más atrás en el apartado referido a las incompatibilidades en el Derecho chileno, específicamente a lo indicado en la letra b) de dicho tema, a

---

<sup>256</sup> REPÚBLICA DE CHILE. op. cit. Volumen 10. Sesión 346. Página 2115.

propósito de la expresión “función o comisión de la misma naturaleza”, ya que las leyes allí referidas regulan la interpretación tanto de la norma dedicada a las incompatibilidades como la disposición sobre las incapacidades<sup>257</sup>.

*1.5.5.3 Excepciones a las incapacidades, incompatibilidades sobrevinientes propiamente tales*

El inciso segundo del artículo 59 de la Constitución manifiesta las excepciones a las incapacidades. Recordemos cuáles son:

La primera de ellas refiere que las incapacidades no rigen en caso de guerra, situación que abordaremos más adelante por su incidencia en las incapacidades y en las incompatibilidades sobrevinientes propiamente tales.

En segundo término, tampoco aplican las incapacidades en caso de que el parlamentario ocupe los cargos de presidente de la República –lo que ocurrirá, comúnmente cuando un parlamentario en ejercicio se presente como candidato a aquella función y gane la elección–; ministro de Estado; o agente diplomático.

En estos casos de excepción se presenta una **incompatibilidad sobreviniente propiamente tal**, ya que son situaciones en que la elección de presidente o la designación o nombramiento de los ministros o agentes diplomáticos no son nulas o ineficaces, que es el efecto natural de la incapacidad; sino que producen una incompatibilidad, que tiene como efecto que el parlamentario que ha sido nombrado y ha aceptado el cargo, produzca la vacancia de su cargo, siendo necesario que opere el sistema de reemplazo que indica el artículo 51 de la Constitución. La incompatibilidad sobreviniente propiamente tal se produce en caso de encontrarnos en tiempos de paz.

El efecto que le atribuimos a la contravención de las incompatibilidades sobrevinientes propiamente tales es ratificado por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, el cual ha sostenido que “el nombramiento del parlamentario en un cargo ministerial implica la ocurrencia de una incompatibilidad sobreviniente para ejercer el cargo en función del cual se encuentra establecida, es decir, el cargo de diputado o senador. Se prohíbe, entonces, el ejercicio simultáneo de funciones parlamentarias y ministeriales, debiendo optar el parlamentario por

<sup>257</sup> De este modo actualmente los parlamentarios no pueden ser designados en funciones retribuidas por las Cámaras, y de la misma manera ellas ya no se encuentran facultadas para hacer nombramientos en el aparato público, no importando si son o no remuneradas con cargo a los fondos del Congreso.

Las Cámaras solo pueden otorgar hoy a los parlamentarios funciones o comisiones gratuitas. La idea es que estos únicamente reciban la asignación por su función pública que les corresponde como dieta parlamentaria, que equivale a su sueldo, y nada más.

Si en el desempeño de una misión o encargo hecho por un parlamentario a solicitud de una Cámara, se realizaren gastos, estos deberían ser reembolsados al parlamentario; y también sería posible que dichos gastos fueran cubiertos por viáticos.

mantenerse en su cargo o perderlo para ejercer funciones en el gabinete político del jefe de Estado”. A mayor abundamiento, este tribunal ha sostenido que “el artículo 59 de la Ley Fundamental no admite otra interpretación. Entender que se impide la designación como ministro de un parlamentario, es restringir —contra la letra y el sentido del precepto— el mandato constitucional”<sup>258</sup>.

Reiteramos que para que opere la incompatibilidad sobreviniente propiamente tal, es necesario que el parlamentario designado en un nuevo cargo **acep-**  
**te** dicho nombramiento. Si solo bastara con nombrar al parlamentario para producir los efectos de esta prohibición, el Ejecutivo podría cambiar la fisonomía de ambas Cámaras a su antojo y la independencia del Congreso quedaría en entredicho.

Si el país se encuentra en estado de guerra las incapacidades no rigen, y todos los cargos, funciones o comisiones que se ven afectados por ellas, dejan de estarlo; haciendo que los nombramientos de parlamentarios para ocuparlos sean válidos. Se suma a lo anterior, que en caso de hallarnos en estado de guerra se da la posibilidad extraordinaria de que se pueda mantener el cargo parlamentario simultáneamente con alguno de los cargos, funciones o comisiones afectos a las incapacidades e incompatibilidades sobrevinientes propiamente tales<sup>259</sup>.

Cuando esta norma se refiere a los agentes diplomáticos debemos entender que habla de los jefes de misión enviados al servicio exterior, esto es, a quienes ostenten el cargo de embajadores o de ministros diplomáticos, ya sea ante otros países o ante organizaciones internacionales<sup>260</sup>.

<sup>258</sup> Considerandos décimo cuarto y décimo quinto de la sentencia del Tribunal Constitucional número 1357, de fecha 9 de julio del año 2009; recaída en el requerimiento contra la diputada Carolina Tohá Morales a fin de declarar su inhabilidad para ser nombrada ministro de Estado.

<sup>259</sup> Durante la Segunda Guerra Mundial, al haberle Chile declarado la guerra a Japón el 13 de abril de 1945, por la Ley número 8.109, varios parlamentarios ocuparon cargos de ministros como: Alfredo Duhalde V., Luis Bossay L., Raúl Julliet Gómez y Alejandro Ríos Valdivia. La Cámara de Diputados reconoció esta situación como válida, por apegarse a la letra de la ley, y así lo determinó el 18 de marzo de 1947; pero esa compatibilidad se extendía solo al ejercicio de funciones y no al de remuneraciones, como expuso la misma Cámara en un informe aprobado el 31 de agosto de 1949.

Silva Bascuñán, reconociendo la experiencia de la guerra con Japón, estima que debería ser interpretada la Constitución, en el sentido de exigir para que se produzca la excepción a las incapacidades que el estado de guerra sea efectivo, es decir, que exista la presencia de actos bélicos entre las potencias, y no solo una declaración teórica de guerra.

Véase: Ley número 8.109. Autoriza al Presidente de la República para reconocer el estado de guerra entre Chile y Japón. Diario Oficial de la República de Chile número 20.130, año LX-VIII. Santiago, Chile, 13 de abril de 1945; VERDUGO MARINKOVIC, MARIO, PFEFFER URQUIAGA, EMILIO, NOGUEIRA ALCALÁ, HUMBERTO. op.cit. Tomo II. Página 135; y, SILVA BASCUÑÁN, ALEJANDRO. op. cit. Tomo VI. Página 305.

<sup>260</sup> Esto se entiende por la relación que existe entre esta disposición y el artículo 32 de la Constitución, que regula algunas atribuciones especiales del presidente de la República. El número 8 de este artículo estatuye que es atribución de él designar a los embajadores y ministros diplo-

De conformidad a lo resuelto por el Senado –al aprobar un informe de su Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento, del 3 de abril de 1973–, el parlamentario que es designado agente diplomático cesa en su cargo a partir que el decreto de su nombramiento este en vigencia.

#### *1.5.5.4 Otra incapacidad indicada en la Constitución*

El cargo de parlamentario **en ejercicio** es incompatible con el de miembro del Tribunal Calificador de Elecciones, así lo manifiesta el inciso tercero del artículo 95 de la Constitución; que no hace más que reafirmar el principio general sobre las incapacidades.

El fundamento de esta incapacidad viene dado por los intereses actuales que podría tener el parlamentario en ejercicio en la proclamación de ciertos candidatos, en la duplicidad de pagos que podría recibir por parte del Fisco, y en la falta de objetividad o sospechas de intervencionismo que le podría ser adjudicada en el desempeño de esta última función a aquel parlamentario.

#### **1.5.6 INCAPACIDADES PARLAMENTARIAS EN EL DERECHO COMPARADO**

Debido a que las incapacidades son –como hemos dicho al inicio de este capítulo, en la clasificación general de las Prohibiciones Parlamentarias– incompatibilidades sobrevinientes, se da el caso de que en varios países no se haga ninguna diferencia entre ellas y las incompatibilidades preexistentes o coexistentes, las que hemos identificado simplemente como incompatibilidades. De modo que en la legislación extranjera es frecuente que tanto incapacidades como incompatibilidades tengan la misma regulación, causales y efectos, sin importar el instante temporal en que se presenten.

---

máticos, y a los representantes ante los organismos internacionales; funcionarios que son de exclusiva confianza del mismo y que se mantendrán en sus cargos mientras cuenten con ella. Esta norma, a su vez, es armónica con el artículo 14 de la Convención de Viena Sobre Relaciones Diplomáticas, que indica:

**“Artículo 14**

1. Los jefes de misión se dividen en tres clases:

- a. embajadores o nuncios acreditados ante los Jefes de Estado, y otros jefes de misión de rango equivalente;
- b. enviados, ministros o internuncios acreditados ante los Jefes de Estado;
- c. encargados de negocios acreditados ante los Ministros de Relaciones Exteriores.

2. Salvo por lo que respecta a la precedencia y a la etiqueta, no se hará ninguna distinción entre los jefes de misión por razón de su clase”.

Véase: Decreto Supremo número 666 del Ministerio de Relaciones Exteriores de fecha 9 de noviembre de 1967. Aprueba Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas. Diario Oficial de la República de Chile número 26.984, año XCI. Santiago, Chile, 4 de marzo de 1968.

### 1.5.6.1 Reino de España

Lo expresado en el punto anterior coincide plenamente con lo establecido en el derecho español, que no reconoce a las incapacidades en su regulación, sino que simplemente les da a las incompatibilidades amplitud en su aplicación temporal, para ser exigidas tanto en forma previa al acceso al cargo parlamentario como durante su ejercicio.

Recordemos que el artículo 70 de la Constitución española entrega a la ley electoral la regulación de las causales de elegibilidad y de inelegibilidad –correspondientes, respectivamente, a las inhabilidades absolutas y relativas–, y de incompatibilidad a las que están afectos los parlamentarios. Esta ley además de normar una serie de incompatibilidades, declara en su artículo 155 que las causales de inelegibilidad también son causales de incompatibilidad, ampliando de esta manera el catálogo de causales bajo esta prohibición.

Este sistema ha sido refrendado por el Tribunal Constitucional de España, que ha afirmado que las causales de inelegibilidad impiden a la persona que incurre en ellas en convertirse en sujeto pasivo de la relación electoral, y que estas causales se transforman una vez electo el sujeto en supuestos de incompatibilidad, en cuyo caso su ocurrencia, sobreviniente, provoca la terminación o cesación en el cargo del sujeto afectado por ellas, si se cumplen ciertos supuestos. De este modo, las causales sobrevinientes de inelegibilidad o de incompatibilidad operan –cualquiera de ellas–, como un supuesto de incompatibilidad generadora, no de la invalidez de la elección, sino de un impedimento para asumir el cargo electivo o de cese en este, si se hubiera accedido al cargo parlamentario<sup>261</sup>.

De lo expuesto, debemos entender que todo lo explicado a propósito de las inhabilidades relativas e incompatibilidades en el caso español, se aplica también a las incapacidades.

Hay que destacar en este punto, que los efectos de la aparición de una incapacidad en el derecho español son distintos que los que se contemplan en la legislación chilena. Mientras en Chile el nombramiento de un parlamentario en un cargo afecto a una incapacidad produce la nulidad de dicho nombramiento, en España se abre desde la fecha de publicación o notificación del nombramiento del parlamentario en el cargo, un plazo de ocho días para que ejerza su derecho a optar entre conservar su Mandato Parlamentario o renunciar a él, y si no se ejerce ese derecho se entenderá que renuncia a este. Ese derecho a opción debe realizarse frente a la respectiva Cámara a que pertenece el parlamentario<sup>262</sup>.

<sup>261</sup> TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE ESPAÑA. Sentencia número 45/1983 de fecha 25 de mayo de 1983. [en línea] <[http://www.congreso.es/constitucion/ficheros/sentencias/stc\\_045\\_1983.pdf](http://www.congreso.es/constitucion/ficheros/sentencias/stc_045_1983.pdf)> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>262</sup> Así lo regula el artículo 17 del Reglamento del Senado y el artículo 19 del Reglamento del Congreso o Cámara de Diputados.

### 1.5.6.2 *Estados Unidos Mexicanos*

Al igual que en el Derecho español, en la legislación de México no se hacen diferencias entre las incompatibilidades preexistentes o incompatibilidades propiamente tales y las incompatibilidades sobrevinientes o incapacidades, siendo tratadas en forma simultánea. Esto se desprende del artículo 62 de la Constitución mexicana, que ya hemos abordado al hablar de las incompatibilidades en dicho país. Por lo cual, en esta parte nos remitiremos a lo ya explicado sobre las incompatibilidades en México, y especialmente a lo dicho sobre las incompatibilidades sobrevinientes, el procedimiento de las licencias, y la operativa del derecho de opción para el parlamentario que incurre en una causal de incompatibilidad.

### 1.5.6.3 *Estados Unidos de América*

En la Constitución de Estados Unidos no se hace diferencia entre las incompatibilidades y las incapacidades de manera directa, pero es posible distinguir unas de otras en razón de la redacción de la prohibición y del carácter temporal que se emplee en ella. En el caso de las incapacidades, como sabemos, la prohibición debe afectar a quien ya se encuentra ocupando el cargo parlamentario.

Así, dicha Carta Fundamental regula en la primera parte del número 2, de la sección 6, de su artículo primero, que ningún diputado o senador puede ser nombrado por el tiempo en que ejerza su cargo para todo empleo civil que dependa de los Estados Unidos, siempre que él haya sido creado, o su remuneración aumentada mientras aquellos hayan estado en ejercicio<sup>263</sup>.

Asimismo, podemos encontrar otra incapacidad en este texto legal en su artículo dos, sección uno, párrafo dos, que expresa que no serán nombrados en el cargo de “elector” quienes ocupen una diputación o senaduría<sup>264</sup>.

### 1.5.6.4 *República de Francia*

La legislación francesa no contempla específicamente a las incapacidades, y dentro de este ordenamiento jurídico no se hace distinción entre las causales de incompatibilidad preexistentes o propiamente tales, y las sobrevinientes o incapacidades. La única distinción entre unas y otras se da en relación al momento en que se presentan, y en el órgano que debe decidir sobre ellas, siendo el plazo

<sup>263</sup> ROLDÁN, ALCIBÍADES. op. cit. Página 215.

<sup>264</sup> El cargo de elector es un mandato dado por elección popular para que el que lo ejerza vote representando al electorado que los ha elegido en la votación final para determinar quien será presidente de los Estados Unidos de América. El número de electores que elige cada Estado de la Unión es proporcional al número de habitantes del Estado, debido a lo cual la votación presidencial en este país se realiza en forma representativa e indirecta, y está lejos del voto directo al que estamos acostumbrados en Chile.



concedido para regularizar la situación idéntico en ambos casos. Nos remitimos por ello a la regulación de las incompatibilidades señalada más atrás.

#### *1.5.6.5 República Federal de Alemania*

En Alemania no se contemplan las incapacidades. Debemos entender que al igual que en los países individualizados en los apartados anteriores, la regulación de las incompatibilidades debe hacerse extensiva a lo que conocemos en nuestra legislación como incapacidades, tomándolas como incompatibilidades sobrevinientes.

#### *1.5.6.6 República de Italia*

La legislación italiana no reconoce la presencia de incapacidades con esa denominación, pero como ya hemos expuesto en forma insistente, las incapacidades son entendidas como incompatibilidades sobrevinientes, y esta legislación las contempla de aquella manera. Recordemos que la Carta Fundamental de Italia establece en su artículo 66, que corresponde a cada Cámara el pronunciarse sobre las causales sobrevinientes de incompatibilidad y de inelegibilidad, con lo que se reconoce que la regulación de las incompatibilidades se aplica, ya sea que estas se presenten en forma coetánea a la adquisición del Mandato Parlamentario, o en forma sobreviniente. Nos remitimos sobre las incapacidades en este país, a causa de lo ya dicho, a lo desarrollado sobre las incompatibilidades.

#### *1.5.6.7 Confederación Suiza*

Al igual que en los casos anteriores, las incapacidades no se hayan establecidas directamente en la legislación de Suiza. En su sistema jurídico tampoco se hacen diferencias entre las incompatibilidades preexistentes y las sobrevinientes, regulándose este tipo de Prohibición Parlamentaria sin considerar ni distinguir el momento en que ella se presenta. Por esta razón, se entiende que las incapacidades, entendidas como incompatibilidades sobrevinientes, les son aplicables las normas correspondientes a las incompatibilidades, las que latamente analizamos con anterioridad.

## **1.6 CESACIÓN EN EL CARGO PARLAMENTARIO**

En las páginas siguientes abordamos la última de las Prohibiciones Parlamentarias, la cesación en el cargo, explicando su concepto; su regulación en el Derecho interno en cuanto a sus efectos y finalidad; los antecedentes históricos de su incorporación a la legislación chilena; el examen de las causales que están presentes en la misma; y, aquellas que diversas legislaciones extranjeras incorporan.

### 1.6.1 CONCEPTO DE CESACIÓN EN EL CARGO PARLAMENTARIO

Se entiende por cesación en el cargo, la interrupción o terminación del Mandato Parlamentario, y la pérdida de la calidad de congresista de quien lo desempeñaba, debido a alguna causa sobreviniente; o la ejecución de ciertos actos que provoquen dicha caducidad; o al término natural del plazo señalado para el cumplimiento de las obligaciones y poderes conferidos<sup>265</sup>.

Las causales de cesación en el cargo son **naturales**, cuando solo señalan el término de la función parlamentaria y no representan una sanción para el parlamentario que incurre en ellas, como es el caso de la muerte de un parlamentario; del cumplimiento del plazo del mandato del mismo; o de la renuncia al cargo. Por otro lado, representan **inhabilidades sobrevinientes**, en los casos de cesación el cargo por incurrir el diputado o senador en la violación de alguna Prohibición Parlamentaria.

### 1.6.2 EFECTO QUE PRODUCEN LAS CAUSALES DE CESACIÓN EN EL CARGO

El efecto que producen estas causales se auto explica con el nombre de la institución, así producen la terminación o caducidad del Mandato Parlamentario que se estaba ejerciendo.

En el caso de las causales de cesación en el cargo naturales, no habrá acompañada ninguna otra sanción. Diferente es la situación de algunas de las causales de cesación en el cargo que son inhabilidades sobrevinientes, y que están tratadas en los primeros cinco incisos del artículo 60 de la Constitución, las cuales además tienen aparejada como sanción para el parlamentario, que no pueda optar a ninguna función o empleo público, sea o no de elección popular, por el plazo de dos años, con excepción de la causal que indica el artículo 19 número 15 de la Constitución, en que el plazo se extiende a 5 años, y hasta el doble si hay reincidencia.

### 1.6.3 FINALIDAD DE LA CESACIÓN EN EL CARGO PARLAMENTARIO

Las causales de cesación en el cargo tienen diferentes finalidades. Las causales de carácter natural tienen como misión dar una fecha cierta al término del Mandato Parlamentario. Las causales de cesación en el cargo que se constituyen como inhabilidades sobrevinientes tienen como objetivo establecer una sanción por el hecho de que el congresista vulnere una Prohibición Parlamentaria mientras está ejerciendo su cargo. En esta última circunstancia si la causal se debe al

<sup>265</sup> Al referirse a las causales de cesación en el cargo Silva Bascuñán manifiesta que son “inhabilidades sobrevinientes (...) al desempeño de la función electiva y que impiden la continuación en ésta (...)”. SILVA BASCUÑÁN, ALEJANDRO. op. cit. Tomo VI. Páginas 271 y 272.

Las mismas, para Amunátegui, constituyen las causales de caducidad en la función parlamentaria. AMUNÁTEGUI JORDÁN, GABRIEL. op. cit. Página 397.

incumplimiento de alguno de los requisitos de elegibilidad, de las inhabilidades, incompatibilidades, o incapacidades, la finalidad de la institución es la misma que la que se busca con aquellas Prohibiciones Parlamentarias.

#### **1.6.4 ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LAS CAUSALES DE CESACIÓN EN EL CARGO**

- a) **Constitución de los Estados Unidos de América:** en este texto que data de 1787, se tratan las causales de cesación en el cargo naturales, tal como el transcurso del plazo por el cual ha sido electo el parlamentario para ocupar su cargo. Además se deja esbozada la facultad de las Cámaras para poder fiscalizar la ocurrencia de inhabilidades absolutas o relativas que sean sobrevinientes. Nos referiremos a la regulación de este país con más detención al tratar la regulación que se le da a esta institución en el Derecho comparado.
- b) **Constitución francesa de 3 de septiembre de 1791:** solo se incluye en esta Ley Fundamental la causal de cesación en el cargo por el transcurso del plazo del nombramiento del parlamentario, indicando una extensión de dos años en el artículo dos, del capítulo primero, referido a la Asamblea Nacional Legislativa.
- c) **Constitución o Estatuto de Bayona de 8 de julio 1808:** este documento, que regula constitucionalmente al Reino de España bajo la ocupación francesa, norma solo las causales de cesación en el cargo naturales de cumplimiento del plazo para el cual ha sido elegido el parlamentario. Así, en el artículo 76 de dicha Constitución se señala que los cargos de diputados de Corte, para el estamento del pueblo, tendrán como duración únicamente un período de Corte. Las Cortes se reunirían a lo menos una vez cada tres años, y el término de reuniones establecido era muy restringido. En el caso de los diputados nombrados por los territorios de las colonias de ultramar de España, estos durarían ocho años en sus cargos prorrogables hasta que llegaran sus reemplazos a España, según indica el artículo 94 de la misma Carta.
- d) **Constitución de Cádiz de 1812:** esta Ley Fundamental española, es la respuesta del pueblo durante la ocupación francesa. Incluye solamente la causal de cesación en el cargo por el transcurso del plazo de nombramiento de los parlamentarios. Lo expresa su artículo 108, que fija el plazo de ejercicio de los parlamentarios en dos años; igual plazo otorga a los diputados que formen parte de la Diputación Provincial, especie de Asambleas Parlamentarias regionales que se establecen en el artículo 327 de la misma.

#### **1.6.5 CESACIÓN EN EL CARGO PARLAMENTARIO EN CHILE**

Las causales de cesación en el cargo naturales aparecen en Chile en la Constitución de 1823, que establece en su artículo 36 un plazo de seis años para el ejercicio del cargo de senador.

Las inhabilidades sobrevinientes, como causales de cesación en el cargo, tienen en Chile como fundamento histórico la existencia de la institución de la censura, que se estableció en la Constitución de 1823, y que le entregaba a la Nación el poder para destituir a los funcionarios si ellos no cumplían con su deber, lo que se podía verificar a través de las asambleas electorales periódicas. Si el funcionario era votado en contra por la mayoría de los votos de las provincias quedaba destituido de su cargo<sup>266</sup>.

Las causales de cesación en el cargo como inhabilidades sobrevinientes, toman su forma actual recién en la Constitución de 1925, que las regulaba en su artículo 31. Con anterioridad la Constitución de 1833 (reformada en 1874, 1888 y 1892) las había insinuado en el inciso final del artículo 23<sup>267</sup>.

La Constitución trata las causales de cesación en el cargo parlamentario en diferentes artículos, sin embargo la mayoría de ellas se encuentra regulada en el artículo 60, especialmente las que representan inhabilidades sobrevinientes.

Las causales de cesación en el cargo parlamentario son<sup>268</sup>:

a) Conclusión del período del mandato

Esta causal es una de las llamadas naturales, pues termina con el Mandato Parlamentario por el hecho de haberse cumplido el plazo indicado para su ejercicio. No constituye una inhabilidad sobreviniente, ni es tampoco una causal que tenga el sentido de una prohibición.

<sup>266</sup> Constitución de 1823:

“**Artículo 73.** Los ciudadanos chilenos se reúnen en asambleas electorales para proceder a las elecciones, nominaciones y censuras establecidas por la Constitución.

**Artículo 98.** Censurado un funcionario por la mayoría de votos de la Nación o provincias respectivas, queda destituido de su empleo. No se le reputa delincuente, si no es legalmente juzgado; pero aunque se declare inocente, no se le restituye en el período de aquellas elecciones.

**Artículo 99.** Las asambleas electorales nacionales tienen derecho para elegir y censurar al Supremo Director; a los Senadores, a los Ministros de la Suprema Corte de Justicia, a los militares de coronel arriba inclusive, a los inspectores fiscales, a los directores de Economía Nacional, al procurador general, a los consultores de la Cámara Nacional, y por ahora a los Ministros de la Corte de Apelaciones”.

<sup>267</sup> Señala dicho inciso: “El Diputado, durante el ejercicio de su cargo, no puede celebrar o cautionar los contratos indicados en el número 4º, y cesará en sus funciones si sobreviene la inhabilidad designada en el número 1º”. La inhabilidad establecida en el número 1º se refiere a los eclesiásticos regulares, párrocos y vice-párrocos.

De esta forma la única causal de cesación en el cargo por inhabilidad sobreviniente que incluye esta Constitución se debe a que un parlamentario entre a la vida religiosa sirviendo alguno de dichos puestos eclesiásticos.

<sup>268</sup> Sobre el particular seguimos de cerca el desarrollo histórico expuesto en: SERANI, EDMUNDO. Causales de cesación en el cargo de parlamentario o inhabilidades sobrevinientes. Serie Estudios, Unidad de Estudios y Publicaciones, año IV (87), mayo 1994. Santiago, Chile, Biblioteca del Congreso Nacional, 1994.

La finalidad de esta causal tiene que ver con no admitir que los parlamentarios sientan el cargo que desempeñan como de su propiedad, pues quedan sometidos a la continua evaluación de los votantes, que cada cierto tiempo verán si es o no conveniente el renovarles su Mandato Parlamentario, en virtud de contar todavía con su simpatía y confianza.

La Constitución manifiesta que el mandato de los diputados se renueva cada cuatro años, como lo indica en su artículo 46; y en el caso de los senadores cada ocho años, como se señala en el artículo 49 del mismo texto<sup>269</sup>.

#### b) Muerte del parlamentario

Aquí también nos encontramos con una causal natural de cesación en el cargo, que no constituye una inhabilidad sobreviniente, ni es consecuencia de la violación de una Prohibición Parlamentaria. Su ocurrencia provoca la vacancia del cargo parlamentario, haciendo necesario el utilizar el procedimiento que regula la Constitución en el artículo 51 para solucionarla.

#### c) Sanción a un parlamentario por participación en hechos que motiven la declaración de inconstitucionalidad de un partido político, movimiento, u organización

Esta causal se refiere a la sanción que puede ser impuesta por el Tribunal Constitucional, en virtud del artículo 93 número 10 de la Constitución, a un parlamentario que haya transgredido lo dispuesto por el mismo texto en su artículo 19 número 15, párrafos séptimo a octavo. Ellos se refieren a la declaración de inconstitucionalidad que puede hacer el Tribunal Constitucional de aquellos movimientos, partidos políticos u organizaciones que atenten contra el pluralismo político, al no respetar los principios básicos del régimen democrático; que busquen la implementación de un sistema totalitario; que utilicen o inciten a la violencia como método de acción política; y también a la sanción personal que les cabe a las personas por su responsabilidad al haber tenido participación en los hechos que motivan aquella declaración de inconstitucionalidad.

La sanción por incurrir en estos hechos tiene dos aspectos: el primero es común a toda causal de cesación en el cargo, pues determina que el sancionado pierde el mandato que ostentaba; el segundo es especial en relación a la que reciben las demás causales de cesación en el cargo por inhabilidades sobrevi-

---

<sup>269</sup> La Constitución de 1823 expresa un plazo de seis años para los senadores (artículo 36); la de 1828 determina uno de dos años para los diputados y cuatro para los senadores (artículos 27 y 32 respectivamente); la de 1833 fija la renovación de la Cámara de diputados cada tres años y la de senadores cada nueve años (artículos 20 y 34); la de 1925 fija los plazos actuales de cuatro años para el término del mandato de los diputados y de ocho años para el de los senadores (artículos 38 y 41).

nientes<sup>270</sup>, pues el artículo 19 número 15 regula que las personas que incurran en ellas no podrán participar de en la formación de partidos políticos, movimientos u otras formas de organización, ni optar a cargos públicos de elección popular, o a los mencionados a propósito de las inhabilidades relativas en los números 1 a 6 del artículo 57 de la Constitución. La extensión de la sanción es de cinco años, contado desde la resolución del Tribunal, y se eleva al doble en caso de reincidencia<sup>271</sup>.

#### d) Incompatibilidades sobrevinientes

Esta causal se da como consecuencia de producirse alguna de las incompatibilidades sobrevinientes propiamente tales que regula el artículo 59 inciso segundo de la Constitución, a las cuales ya nos referimos a propósito de ser ellas una excepción a la incapacidad parlamentaria. De esta manera, si en tiempos de paz un parlamentario es elegido presidente de la República, o es nombrado y acepta el

<sup>270</sup> Esta característica de especialidad la remarca el artículo 60 de la Ley Fundamental, en su inciso seis, expresando que las sanciones del artículo 19 número 15 prefieren a las indicadas en mismo artículo 60.

En los casos de inhabilidades sobrevinientes que regulan los incisos uno a cinco del artículo 60 de la Constitución, el plazo de la sanción es de solo dos años, pero la prohibición para optar a los empleos y cargos públicos, ya sean o no de elección popular, es absoluta, y por tanto más amplia que la establecida en el artículo 19 número 15.

<sup>271</sup> La Constitución en su artículo 93 número 10 determina dentro de las atribuciones del Tribunal Constitucional el poder declarar “(...) la inconstitucionalidad de las organizaciones y movimientos o partidos políticos, como asimismo la responsabilidad de las personas que hubieran tenido participación en los hechos que motivaron la declaración de inconstitucionalidad, en conformidad a lo dispuesto en los párrafos sexto, séptimo y octavo del N° 15° del artículo 19 de esta Constitución (...)”.

A su vez el artículo 19 número 15 de la Carta Fundamental indica en aquellos párrafos: “La Constitución Política garantiza el pluralismo político. Son inconstitucionales los partidos, movimientos u otras formas de organización cuyos objetivos, actos o conductas no respeten los principios básicos del régimen democrático y constitucional, procuren el establecimiento de un sistema totalitario, como asimismo aquellos que hagan uso de la violencia, la propugnen o inciten a ella como método de acción política. Corresponderá al Tribunal Constitucional declarar esta inconstitucionalidad.

Sin perjuicio de las demás sanciones establecidas en la Constitución o en la ley, las personas que hubieren tenido participación en los hechos que motiven la declaración de inconstitucionalidad a que se refiere el inciso precedente, no podrán participar en la formación de otros partidos políticos, movimientos u otras formas de organización política, ni optar a cargos públicos de elección popular ni desempeñar los cargos que se mencionan en los números 1) a 6) del artículo 57, por el término de cinco años, contado desde la resolución del Tribunal. Si a esa fecha las personas referidas estuvieren en posesión de las funciones o cargos indicados, los perderán de pleno derecho.

Las personas sancionadas en virtud de este precepto no podrán ser objeto de rehabilitación durante el plazo señalado en el inciso anterior. La duración de las inhabilidades contempladas en dicho inciso se elevará al doble en caso de reincidencia”.

cargo de ministro de Estado o de agente diplomático, cesará por ese solo hecho en su cargo de diputado o senador.

Aquí no nos encontramos con una inhabilidad sobreviniente, sino con una incompatibilidad sobreviniente, de manera que la cesación en el cargo no se produce como efecto de una sanción por el incumplimiento de una prohibición, sino que es efecto del derecho de opción que practica válidamente el parlamentario al optar por un cargo distinto del que ejerce.

Así lo ha entendido la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, al explicitar que “el nombramiento del parlamentario en un cargo ministerial implica la ocurrencia de una incompatibilidad sobreviniente para ejercer el cargo en función del cual se encuentra establecida, es decir, el cargo de diputado o senador. Se prohíbe, entonces, el ejercicio simultáneo de funciones parlamentarias y ministeriales, debiendo optar el parlamentario por mantenerse en su cargo o perderlo para ejercer funciones en el gabinete político del jefe de Estado”<sup>272</sup>.

#### e) Ausencia del parlamentario

Esta causa se encuentra regulada en el inciso primero del artículo 60 de la Ley Fundamental que señala: “Cesará en el cargo el diputado o senador que se ausentare del país por más de treinta días sin permiso de la Cámara a que pertenezca o, en receso de ella, de su Presidente”.

Dicho inciso conserva en buena medida la redacción que se le diera originalmente en el mismo inciso del artículo 31 de la Constitución de 1925<sup>273</sup>, con la salvedad que elimina la parte final que en él se incluía, y que colocaba un límite a los permisos dados por las Cámaras, pues solo por una ley especial podía autorizar la ausencia de un parlamentario por más de un año.

Por lo anterior, hoy se admite que las Cámaras tienen la facultad de otorgar los permisos de ausencia que soliciten los parlamentarios, sin ningún tipo de límites temporales, y sujetos únicamente a lo que indiquen los reglamentos de cada Cámara<sup>274</sup>.

<sup>272</sup> Considerando décimo cuarto de la sentencia del Tribunal Constitucional, de fecha 9 de julio del año 2009, rol número 1357, recaída en el requerimiento contra la diputada Carolina Tohá Morales a fin de declarar su inhabilidad para ser nombrada ministro de Estado.

<sup>273</sup> El inciso primero del artículo 31 de la Constitución de 1925 estatuye: “Cesará en el cargo el Diputado o Senador que se ausentare del país por más de treinta días, sin permiso de la Cámara a que pertenezca, o, en receso de ella, de su Presidente. Sólo leyes especiales podrán autorizar la ausencia por más de un año”.

<sup>274</sup> El Reglamento de la Cámara de Diputados regula los permisos de ausencia, en lo que nos interesa, en los artículos 35 a 37:

“**Artículo 35.** Para que un Diputado pueda ausentarse del país por un plazo menor de treinta días, deberá avisarlo por escrito al Presidente de la Cámara, indicando el lugar adonde se dirige. Si la ausencia excediere de ese plazo, necesitará permiso de la Cámara, o del Presidente, cuando ésta se encuentre en receso.

Sólo podrán ausentarse del país hasta la tercera parte de los Diputados.

**Artículo 36.** Los permisos para ausentarse del territorio nacional que requieran el acuerdo de la Cámara, se considerarán inmediatamente después de la Cuenta en la sesión siguiente a aquella en que se tome conocimiento de ellos, aun cuando se trate de las sesiones a que se refieren los artículos 73 y 74. (Sesiones especiales y pedidas).

La discusión a que haya lugar no podrá exceder de diez minutos por cada Comité y, al término de ella, de inmediato se procederá a su votación.

La sesión en que se trate una solicitud de esta naturaleza se entenderá prorrogada por todo el tiempo que dure el debate y no perjudicará, en consecuencia, el que corresponda a las materias propias de la Tabla o de la citación.

**Artículo 37.** Los permisos de ausencia, tanto los concedidos por el Presidente como los otorgados por la Cámara, serán inscritos, sobre la firma del Presidente, en un libro especial que se llevará al efecto, y ellos servirán, dentro del plazo de su otorgamiento, para inmunizar al Diputado, con respecto a los descuentos de la dieta.

Estos permisos caducarán de hecho, por la asistencia del Diputado a sesión de la Cámara o de Comisión”.

De conformidad a los acuerdos parlamentarios puede ser enviada por escrito o por medios electrónicos la autorización para que un diputado pueda encontrarse ausente del territorio nacional por más de 30 días.

El reglamento del Senado regula esta materia en su artículo 7:

“**Artículo 7.** Los permisos para ausentarse del país por más de treinta días a que se refiere el artículo 57 de la Constitución Política del Estado, sólo se podrán conceder a solicitud escrita del propio Senador y siempre que permanezca en el territorio nacional un número de Senadores en ejercicio que corresponda, a lo menos, a los dos tercios del Senado.

La solicitud deberá expresar las fechas de salida y de regreso al país, o sólo esta última si solicitare el permiso encontrándose ya fuera del territorio nacional, de las que se dejará constancia en un libro especial que llevará el Secretario. El Senador respectivo se entenderá ausente del país entre esas fechas, o entre la de concesión del permiso y la de regreso cuando lo pidiere desde el extranjero, para los efectos de lo dispuesto en el artículo 5º, sin perjuicio de lo establecido en los incisos siguientes.

Estos permisos sólo serán necesarios respecto de los Senadores que ya se hayan incorporado al Senado, y caducarán si no se hacen efectivos dentro de treinta días después de concedidos, si el Senador que ha comenzado a usar de ellos regresa al país o si asiste a una sesión del Senado en una fecha posterior a la indicada como de salida.

Los Senadores darán cuenta por escrito al Secretario del Senado de la fecha de su regreso al país, cuando ésta fuere anterior a la indicada en la solicitud a que se refiere el inciso segundo.

El Senador que tuviere que prolongar su ausencia del territorio nacional más allá del día de retorno indicado en su solicitud de permiso, deberá comunicar por escrito al Secretario del Senado, personalmente o por intermedio del Comité a que pertenezca, su nueva fecha de regreso, la que reemplazará a la originalmente señalada, para los efectos de lo dispuesto en el inciso segundo”.

Aunque este artículo se refiere al artículo 57 de la Constitución, debemos entender que la referencia se hace al actual artículo 60, debido al cambio de numeración que se le dio en el Decreto Supremo número 100 del Ministerio Secretaría General de la Presidencia del 17 agosto de 2005, que fijó el nuevo texto refundido, coordinado y sistematizado de la Constitución, y al cual ya nos hemos referido.

Véase: CÁMARA DE DIPUTADOS DE CHILE. Reglamento de la Cámara de Diputados. [en línea] <[http://camara.cl/camara/media/docs/reglamento\\_camara\\_10.pdf](http://camara.cl/camara/media/docs/reglamento_camara_10.pdf)> [consulta: 1 de diciembre de 2011]; y, SENADO DE LA REPÚBLICA DE CHILE. Reglamento del Senado. [en lí-



La inclusión de esta causal se debió, entre otras razones, a la necesidad de corregir los vicios que tenía el régimen parlamentario que había regido entre 1891 y 1925, para hacer que los parlamentarios asumieran sus cargos y ejercieran efectivamente su mandato popular; regular sus salidas al exterior; evitar su ausentismo (que era habitual); y mantener permanentemente a las Cámaras posibilitadas de cumplir sus funciones, ya que de otra manera se podía evitar el funcionamiento del Congreso a través de una especie de huelga política<sup>275</sup>.

Pese a lo anterior, la Carta Fundamental no exige a los parlamentarios que se encuentran en el país concurrir a ejercer su mandato bajo pena de cesación en el cargo, pero si no asisten pueden provocar la falta de quórum mínimo para que la respectiva Cámara sesione y pueda tomar acuerdos<sup>276</sup>.

---

nea] <[http://www.senado.cl/prontus\\_senado/site/artic/20080903/pags/20080903181622.html](http://www.senado.cl/prontus_senado/site/artic/20080903/pags/20080903181622.html)> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>275</sup> La idea original de regular el ausentismo de los parlamentarios aparece en la segunda sesión de la Comisión de Reformas Constitucionales, y proviene de las conversaciones que se dieron entre don Eliodoro Yáñez, don Pedro Nicolás Montenegro y don Luis Barros Borgoño, que entregaba a las Cámaras en forma exclusiva la facultad de conceder permiso a un parlamentario para ausentarse de sus funciones, por un plazo que no podía exceder de seis meses.

Con posterioridad en la sesión décimo tercera –y fruto de una indicación que había expresado don Domingo Amunátegui–, don José Guillermo Guerra propone la regulación del ausentismo de los parlamentarios como una causal de cesación en el cargo, pero ahora solo haciendo referencia a la ausencia del parlamentario del territorio nacional (tal como en la regulación actual). En todo evento y por todo plazo sería necesaria autorización, y el término máximo seguía siendo de seis meses.

En la primera prueba de la reforma ya ha tomado cuerpo la redacción, y la ausencia ha llegado a tener como plazo máximo un año.

Luego en la sesión vigésimo sexta se vuelve a revisar esta causal, y por intervención del presidente Arturo Alessandri, se llega al plazo de treinta días en que no necesitará autorización un parlamentario para salir del país.

Véase: MINISTERIO DEL INTERIOR. op .cit. Páginas 49, 50, 162, 163, 542, 342 y 343.

También tocan el punto de las razones de la regulación de la ausencia de los parlamentarios: ESTÉVEZ GAZMURI, CARLOS. Derecho Constitucional. Santiago, Chile, Galcon, 1944. Página 105. AMUNÁTEGUI JORDÁN, GABRIEL. op. cit. Página 411.

<sup>276</sup> La sanción si no concurren a servir su mandato será social, pues los electores difícilmente seguirán votando por alguien que abandona sus labores, y también pueden ver perjudicadas sus rentas, ya que su dieta parlamentaria puede sufrir descuentos si es que la sesión de la Sala o de la Comisión deja de poder realizarse por no haber quórum para sesionar. Esto lo determina el Reglamento de la Cámara de Diputados en su artículo 77.

La asistencia a las sesiones, fijando un quórum mínimo para sesionar y tomar acuerdos por parte de las Cámaras, se ha establecido como un paliativo a la inasistencia de los parlamentarios, por el descrédito político que representaría el que boicotearan el funcionamiento de las mismas. En esos términos se trató en la Comisión Ortúzar. Véase: REPÚBLICA DE CHILE. op. cit. Volumen 11. Sesión 389. Páginas 2925 y 2926.

Hay que destacar que durante la tramitación de la Ley 20.050, que reformó la Constitución en el año 2005, se discutió la posibilidad de incluir como causal de cesación en el cargo la ausencia del parlamentario, que encontrándose dentro del territorio nacional, faltare sin mediar causa justificada a treinta días de sesiones o a más de una tercera parte de estas, celebradas en el año

Si no se cumple con los plazos indicados, o con la obtención del permiso, se produce la vacancia del cargo. Ocurrió con Pablo Neruda en 1950, que siendo senador escapó del país hacia Argentina, evitando la aplicación de la Ley de Defensa Permanente de la Democracia, y por el abandono de su cargo, se le cesó en su Mandato Parlamentario.

Por último, en este evento estamos en presencia de una causal de cesación en el cargo que se produce por la violación de una prohibición imperativa de requisitos, más que de una inhabilidad sobreviniente.

#### f) Celebración o caución de contratos con el Estado

La primera frase del inciso segundo dice: “Cesará en el cargo el diputado o senador que durante su ejercicio celebrare o caucionare contratos con el Estado”.

La razón de esta prohibición es de moralidad política, y es la misma que señalamos con anterioridad al tratar, dentro de las inhabilidades relativas, aquella que prohíbe la elección de personas naturales y de los gerentes o administradores de personas jurídicas que celebren o caucionen contratos con el Estado, que aparece catalogada en el artículo 57 número 8 de la Constitución. Es lógico que si no se puede celebrar ese tipo de actos jurídicos con el Estado antes de ser candidato a parlamentario, no se pueda hacerlo una vez que se está ocupando esas funciones.

El antecedente más cercano de esta causal se encuentra en las reformas introducidas al artículo 23 de la Constitución de 1833, realizadas en julio de 1892, que indicó que los parlamentarios no podrían realizar durante su mandato contratos con el Estado sobre obras públicas y provisión de cualquiera especie de artículos. Luego, con modificaciones, es incorporada como una causal de cesación en el cargo Parlamentario en la Constitución de 1925, por una indicación del presidente Arturo Alessandri, y se extenderá ahora a todo tipo de contratos<sup>277</sup>.

---

calendario, indicación que fue presentada por la diputada Guzmán y el diputado Galilea, y que fue rechazada en la Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados.

Véase: BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley 20.050, Modifica la composición y atribuciones del Congreso Nacional, la aprobación de los tratados internacionales, la integración y funciones del Tribunal Constitucional y otras materias que indica. Valparaíso, Chile, Biblioteca del Congreso Nacional, 2005. Página 2312.

<sup>277</sup> La propone en la sesión décimo tercera, originalmente como un artículo nuevo, que se desprendería del inciso final del artículo 21 de la Constitución de 1833. La indicación señala la forma originaria de buena parte del actual inciso segundo del artículo 60 de la Constitución, y se refiere como innovación a todo tipo de contratos y a las cauciones sobre ellos.

Al discutirse acerca de esta causal Romualdo Silva sostenía la conveniencia de “(...) exceptuar el caso de que se tenga que intervenir en causa propia, como en el caso de expropiación u otros análogos”. Véase: MINISTERIO DEL INTERIOR. op. cit. Página 162.

En cuanto a las expresiones “Estado”, “caución”, y “celebrar” nos remitimos a lo expuesto al tratar la causal de inhabilidad relativa que regula el número 8 del artículo 57 de la Constitución.

La celebración o caución de dichos contratos con el Estado debe, para constituir la prohibición, realizarse durante el Mandato Parlamentario. Según ha dicho el Senado, no configuran esta causal los contratos celebrados antes de acceder al cargo, mientras las cláusulas permanezcan inalteradas<sup>278</sup>. Por otro lado, los contratos que se celebren, para ser tales, deben ser libremente discutidos y aceptados en sus cláusulas y condiciones, y no ser, por ello, contratos de adhesión, en que una de las partes impone a la otra las cláusulas y condiciones<sup>279</sup>. Se ha afirmado que tiene las características de un contrato una concesión administrativa, o un convenio bilateral con el órgano público, pero no las tiene el simple permiso o autorización<sup>280</sup>.

<sup>278</sup> Informe de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado aprobado por unanimidad el 7 de agosto de 1990. Citado en: VERDUGO MARINKOVIC, MARIO, PFEFFER URQUIAGA, EMILIO, NOGUEIRA ALCALÁ, HUMBERTO. *op.cit.* Tomo II. Página 135.

<sup>279</sup> Al interior de la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución se debatió cuales debían ser los parámetros de lo que se debería entender por contratar o caucionar contratos con el Estado, tanto en el contexto de las inhabilidades relativas, como en el de las causales de cesación en el cargo. La opinión expresada por el comisionado Juan de Dios Carmona fue la que se adoptó como base para fijar el sentido de la disposición.

Decía Carmona: “(...) cesará en el cargo de parlamentario el que contrate o caucione contrato con el Estado, siempre que ese contrato le signifique un beneficio pecuniario especial, propio del contrato, que no sea producto de una situación a la que esté sometida la generalidad de los habitantes del país. (...) otra forma de expresarlo sería desarrollar la idea para establecer una serie de excepciones: 1) el que efectúe contrato con una empresa del Estado que otorgue servicio de utilidad pública, no estará sujeto a la inhabilidad; 2) el que suscriba uno de los contratos llamados de adhesión con una empresa del Estado, o con el Estado, no estará sujeto a inhabilidad; 3) el que haga uso de un derecho o de una facultad concedida a la generalidad de los habitantes por una empresa del Estado, no estará sujeto a la inhabilidad; 4) el que suscriba un contrato con una empresa del Estado que monopoliza una actividad a través de todo el país, no estará sujeto a la inhabilidad; 5) el que realice un contrato especial, ya sea en carácter individual o como gerente, administrador o director de una sociedad o empresa, que signifique concurrir a una propuesta con el Estado para proporcionarle, por ejemplo, una obra o un suministro, o para sacar un provecho pecuniario particular, propio de ese contrato, estará sujeto a la inhabilidad”. Véase: REPÚBLICA DE CHILE. *op. cit.* Volumen 11. Sesión 371. Página 2583.

<sup>280</sup> Tendrán de calidad de permiso administrativo, y no de contrato, según la Cámara de Diputados: el Decreto Supremo que autoriza a un diputado a practicar transporte aéreo de pasajeros y carga, ya que es un acto unilateral del Estado (informe de la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia de 7 de septiembre de 1957, aprobado por la Cámara el 10 de junio de 1959); de igual manera ocurre con un Decreto Supremo que autoriza a un parlamentario a instalar comunicación directa por radio entre su residencia particular y su fundo (informe de 7 de agosto 1958 de la misma Comisión, aprobado el 14 de agosto del mismo año); lo mismo ocurre con las concesiones de radiodifusión, ya que se hacen sobre un bien público y no sobre un servicio público, y además se las considera un contrato unilateral (informe de 10 de enero de 1962 aprobado el 17 de enero del mismo año). Véase: SILVA BASCUÑÁN, ALEJANDRO. *op. cit.* Tomo VI. Página 313.

Por otro lado, se diferencia esta causal de cesación de la inhabilidad relativa del artículo 57 número 8 de la Constitución, pues en este la prohibición de celebrar o caucionar contratos con el Estado alcanza a las personas naturales y a los gerentes y administradores de las personas jurídicas, mientras que en la causal de cesación que tratamos solo se extiende a los actos que celebre el parlamentario a nombre propio<sup>281</sup>.

<sup>281</sup> Es valioso ver cuál ha sido la opinión de las Cámaras al respecto: la Cámara de Diputados el 6 de junio de 1936 señaló que no concurre la causal que estamos analizando cuando el parlamentario trata de hacer valer los derechos que las leyes conceden a todo los habitantes, como en el caso de la cesión de terrenos para permitir las construcción de caminos.

El Senado se pronunció sobre este punto al aprobar el 23 de noviembre de 1949 el informe de su Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento, que indicaba que solo los contratos celebrados por el parlamentario a nombre propio constituyen la causal de cesación en el cargo, y no los celebrados como gerente o administrador de una persona jurídica.

La Cámara de Diputados aprobó el 7 de junio de 1955 el informe de su Comisión de Constitución, Legislación y Justicia de 6 de mayo de 1954, en el sentido de que tampoco se subsume en la causal en comento si el contrato se celebra en representación legal de los cónyuges de los parlamentarios.

Por informe de la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia del Senado de 1 de septiembre de 1953, aprobado el 8 de septiembre, se concluyó que esta causal se refiere solo a los actos que el parlamentario celebre en forma personal con el Estado, y no aquellos que pudiera celebrar una sociedad de la cual él forma parte o de la cual integre el directorio, pues la persona jurídica es distinta de las personas naturales que la componen.

En informe de la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia del Senado aprobado el 12 de julio de 1960, se indica que no hay inhabilidad sobreviniente para el parlamentario socio de una sociedad civil de responsabilidad limitada que celebra o cauciona contratos con el Estado; y lo mismo aplica en el evento de que la sociedad de la cual el parlamentario es gerente o socio gestor realice los mismos actos. Lo anterior porque las prohibiciones no pueden interpretarse por analogía, y las sociedades, como personas jurídicas, son distintas e independientes de sus socios.

En el caso de las expropiaciones, el Senado, el 28 de mayo de 1947, se pronunció por asentimiento tácito sobre el informe de su Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento, que indicó que no había impedimentos para que un senador, una vez que estuviera acordada una expropiación que lo afectara, conviniera la indemnización que habría de responderle por ella y por las obras que afectaran el terreno de su dominio, pues había una enajenación forzada. También aceptó el Senado, el 22 de noviembre de 1947, lo expresado por la esta Comisión en informe de 26 de noviembre de 1954, que admite la validez de aceptar en parte de pago, de la indemnización correspondiente por una expropiación, una casa de propiedad de la Corporación de la Vivienda.

La Cámara de Diputados acogió por asentimiento tácito en las sesiones de 15 de junio de 1942 y 3 de enero de 1943, aprobando informes de su Comisión de Constitución, Legislación y Justicia, que admiten que los parlamentarios pueden extender a favor del Fisco la escritura pública necesaria para transferir el dominio de un predio expropiado, ya que la expropiación no es un contrato ni un acto voluntario. Del mismo modo, según aprobó en 1946, los diputados están autorizados para reclamar judicialmente por el avalúo que se haya dado a un bien de su propiedad que vaya a ser expropiado, ya que actuará como parte lesionada de un acto de autoridad y no puede ser dejado en indefensión frente a él. Véase: SERANI, Edmundo. op. cit. Página 4 y 5.

Silva Bascuñán opina que la “(...) cesación en el cargo de parlamentario no se produce cuando el parlamentario ejerce los derechos de que como persona privada es titular, de la misma manera en que podría hacerlo cualquiera otra persona del país, aun cuando, en su actuación, pueda vincularse con alguna de las instituciones comprendidas en el (...) concepto de Estado”<sup>282</sup>.

En esta causal estamos claramente frente a una inhabilidad sobreviniente, que provoca la terminación del Mandato Parlamentario como efecto de una sanción por la violación de una prohibición, sobre todo pensando en la similitud que posee con una de las causales de inhabilidad relativa, a la que hicimos alusión previamente.

A esta causal le es aplicable el inciso tercero del artículo 60, como explicaremos más adelante.

g) Actuación del parlamentario como procurador o agente en gestiones particulares de carácter administrativo, en la provisión de empleos públicos, consejerías, funciones o comisiones de similar naturaleza

El artículo 60 inciso segundo establece que cesará en su cargo el diputado o senador que durante el ejercicio del mismo “(...) actuare como procurador o agente en gestiones particulares de carácter administrativo, en la provisión de empleos públicos, consejerías, funciones o comisiones de similar naturaleza”<sup>283</sup>.

<sup>282</sup> El Estado no incluye a las personas jurídicas de derecho privado que puedan tener que estar legalmente representadas por un funcionario o repartición pública, así lo resolvió la Cámara de Diputados, al aprobar el 14 de agosto de 1962 un informe de su Comisión de Constitución, Legislación y Justicia, que admite el hecho de que un parlamentario pueda celebrar un contrato con la Editorial Jurídica de Chile, pues ella tiene una personalidad jurídica propia y distinta de la del Estado. Véase: SILVA BASCUÑÁN, ALEJANDRO. op. cit. Tomo VI. Páginas 312 y 314.

<sup>283</sup> El Congreso se ha pronunciado sobre esta causal en diversas ocasiones: Sobre la actuación como procurador o agente en gestiones particulares de carácter administrativo, la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado informó el 31 de julio de 1990 que para que se configurara la causal debían concurrir algunos requisitos: primero, el parlamentario debe actuar como procurador o agente, lo cual quiere decir que actúa por encargo, representación o en nombre de un tercero, pero incluye las gestiones que el parlamentario hace para él; segundo, que se trate de gestiones particulares, o sea que busquen satisfacer un interés particular; por ello no quedan incluidas en la causal las gestiones realizadas a favor de sectores o actividades generales de los distritos o regiones que el parlamentario representa, con tal que el beneficio particular que ellas pudieran provocar para personas específicas no fuera la causa u objetivo de la gestión; y, tercero, que la gestión sea administrativa, entendiéndolas como aquellas que se ejecutan con el fin de influir en las determinaciones de naturaleza administrativa que toman las instituciones u organismos que forman parte de la administración del Estado, de acuerdo con lo que estatuye el inciso segundo del artículo 1 de la Ley número 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado. Los tres requisitos mencionados deben concurrir copulativamente para que la causal se constituya. Además la Comisión indicó que no constituían la causal, las gestiones que los parlamentarios hagan a través de los medios de comunicación o de los órganos del Congreso Nacional,

Esta causal, en lo que se refiere a quien “actuare como procurador o agente en gestiones particulares de carácter administrativo”, tiene como fuente la propuesta realizada por el presidente Arturo Alessandri a la Comisión de reforma de la Carta de 1833, en el año 1925, para sustituir el inciso final del artículo 21 de aquella Constitución por un artículo nuevo, que fue, a la postre, el artículo 31 de la Ley Fundamental de 1925, que reguló por primera vez, en forma específica, las causales de cesación en el cargo parlamentario<sup>284</sup>.

---

debido a que la causal busca evitar que los parlamentarios usen su influencia como medio de presión, e impedir que dichas gestiones los dejen en una posición de dependencia sobre el organismo objeto de la gestión.

La misma Comisión en aquel informe concluyó que la referencia a la provisión de empleos públicos, consejerías, funciones o comisiones de igual naturaleza no agregaba nada nuevo, pues estarían incluidas en la primera parte.

En forma tácita, la Cámara de Diputados el 18 de octubre de 1945 aprobó un informe de su Comisión de Constitución, Legislación y Justicia expresando: “El diputado que toma a su cargo el patrocinio de una corporación para que obtenga personalidad jurídica incurre en la causal de cesación de su cargo parlamentario por realizar gestiones particulares de carácter administrativo, pero puede delegar su mandato para cortar la cesación indicada”. Con posterioridad no emitió pronunciamiento alguno en cuanto a un informe similar realizado por la misma Comisión, de marzo de 1955.

El Consejo de Defensa Fiscal el 27 de junio de 1945 emitió el informe número 400, que coincidía con la posición de la Cámara de Diputados, pero, a través de su informe número 400 bis del mismo día, cambió de opinión y dio una interpretación distinta a la de la Cámara de Diputados. La tesis de este es que la personalidad jurídica es un beneficio al que tienen derecho todas las asociaciones lícitas, y el otorgamiento de tal carácter no es calificable como dentro de la naturaleza de excepción y discrecionalidad que poseen los trámites de gestión administrativa.

Esta doctrina fue confirmada por la Corte Suprema en un fallo de fecha 5 de noviembre de 1998, recaída en un recurso de protección interpuesto por el entonces diputado Maximiano Errázuriz Eguiguren contra la presidenta del Consejo de Defensa del Estado y de la ministra de Justicia.

Véase: Decreto con Fuerza de Ley número 1, Decreto con Fuerza de Ley número 1-19.653 del Ministerio de Secretaría General de la Presidencia de 13 de diciembre de 2000. Fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley número 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado. Diario Oficial de la República de Chile número 37.113, año CXXIV. Santiago, Chile, 17 de noviembre de 2001; VERDUGO MARINKOVIC, MARIO, PFEFFER URQUIAGA, EMILIO, NOGUEIRA ALCALÁ, HUMBERTO. op. cit. Tomo II. Página 136; SERANI, EDMUNDO. op. cit. Página 7; y, SILVA BASCUÑAN, ALEJANDRO. op. cit. Tomo VI. Página 319.

<sup>284</sup> MINISTERIO DEL INTERIOR. op. cit. Página 162.

La causal que estamos tratando produjo la terminación del mandato de la senadora María de la Cruz. El Senado en la sesión de 28 de julio de 1953 desestimó el informe de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento, que recomendó rechazar las acusaciones que pesaban sobre la senadora. El primero de los requerimientos de cesación en el cargo consistía en que la senadora había realizado gestiones de carácter administrativo ante el Director de la Empresa de Ferrocarriles del Estado para que la compañía comprara relojes a un particular; que la estatal distribuyó a sus empleados a precio de costo. Una porción de los ingresos de la venta fueron dados por el particular al partido del que formaba parte la senadora, el Partido Femenino de Chile. La Comisión, aunque calificó dicha actuación como una de las gestiones administrativas que prohibía la Constitución, recomendaba rechazar la acusación pues se ha-

Las palabras “procurador” y “agente” se refieren a personas que realizan servicios u obran por poder o bajo encargo de gestionar asuntos ajenos.

Los parlamentarios suelen habitualmente realizar gestiones de carácter administrativo a favor de las zonas que representan, o de intereses generales de la sociedad, lo cual es lícito y corresponde a su labor de representación popular. La disposición se refiere a otro tipo de gestiones administrativas, las gestiones “particulares”. Ellas son precisamente las que sostienen un interés exclusivo o predominantemente privado, ya sea de personas naturales o jurídicas. Se ha sostenido que a estas últimas se les censura pues pueden perseguir un fin ilícito, en que se utilice la influencia y el prestigio del parlamentario, así como su cercanía con el Gobierno para obtener ventajas arbitrarias para una persona o grupo de personas. Esta es una situación compleja y de difícil precisión<sup>285</sup>.

Con todo, la postura referida en el párrafo anterior, que se había mantenido inalterable para la interpretación de esta prohibición, y aun hoy se mantiene, se vio sujeta a análisis entre los integrantes de la Comisión de Estudio de la Nueva Constitución, discutiéndose la forma en que se podrían realizar dichas gestiones y si era posible el hacerlas<sup>286</sup>.

---

bía realizado antes de que ella hubiera sido proclamada como electa por el Tribunal Calificador de Elecciones, por lo que no le era oponible todavía esa prohibición. La segunda solicitud de cesación en el cargo, se fundaba en que la senadora gestionó frente al Consejo de Defensa Fiscal la instalación de hoteles y un casino en la comuna de Colina, inversiones que serían realizadas con capital argentino. La Comisión determinó que no le parecía que se constituyera tampoco la causal, pues las obras irían en beneficio de la zona que de la Cruz representaba, y además la situación se había consultado al Consejo de Defensa Fiscal. El acogimiento del Senado de las acusaciones se debió más a razones políticas que legales, pues la requerida, con su comportamiento, había colaborado con la intervención en asuntos públicos chilenos que intentaba en la época el presidente argentino Juan Domingo Perón.

El 11 de septiembre de 1956 el Senado rechazó, a instancias de un informe de la misma Comisión, el requerimiento de cesar en su mandato cargo al senador Izquierdo Araya. El fundamento del libelo se basaba en las gestiones administrativas que dicho parlamentario había realizado frente a diferentes autoridades argentinas para permitir que un particular chileno pudiera importar fierro. El rechazo de la solicitud se debió a que las gestiones administrativas que constituían la causal debían haber sido realizadas ante autoridades chilenas y no extranjeras, con todo el informe había recomendado que lo mejor habría sido que el senador se hubiera abstenido de las gestiones efectuadas. Véase: SERANI, EDMUNDO. *op. cit.* Página 9.

<sup>285</sup> ESTÉVEZ GAZMURI, CARLOS. *Derecho Constitucional*. Santiago, Chile, Galcon, 1944. Página 106.

<sup>286</sup> Así, sobre la base del proyecto de reforma constitucional de 1964 de Jorge Alessandri, se discutió lo siguiente en dicha Comisión:

Guzmán afirmaba en la sesión 346 que: “La Constitución debe establecer que las peticiones formuladas por los parlamentarios, no en ejercicio de la facultad fiscalizadora sino en representación de los intereses locales de la comunidad, o de los intereses públicos de la Nación, en general, tiene que hacerlas por oficio o en la Sala, pero por ningún motivo en las oficinas públicas o a través de procedimientos que no sean los dos señalados (...) los parlamentarios no deben pisar una oficina pública para realizar una gestión particular de carácter administrativo”.

Guerra, integrante de la Comisión de Reforma Constitucional de 1925, considera que “gestión administrativa”, en su sentido natural, consiste en la tramitación de solicitudes ante el Poder Ejecutivo o los organismos que de él dependen, ya sea que estas las realice el interesado o alguien en su nombre; pero que en Chile esa misma denominación se le suele dar a las gestiones que personas de situación privilegiada, en la sociedad o en la política, realizan con el objetivo de obtener beneficios considerables para ellos mismos, o las personas naturales o jurídicas que representan, provocando con ello daño al patrimonio del Estado<sup>287</sup>.

Silva Bascuñán plantea que si el objetivo de la gestión es “(...) inconveniente o ilícito la razón de la prohibición se hace, por cierto evidente”; agregando por otro lado que “(...) la existencia o inexistencia de la ilicitud o inconveniencia no es la razón determinante del precepto constitucional. Lo que busca el constituyente es impedir que, por la influencia del parlamentario, llegue la autoridad administrativa a adoptar una decisión que pueda presumirse inspirada, preferentemente, en el propósito sustancial de satisfacer los requerimientos del parlamentario, al margen de toda apreciación de su contenido”<sup>288</sup>.

---

En la sesión 352 se ahondó en el tema. Ortúzar indicó que “lo que no deseaba el señor Alessandri era que los parlamentarios hicieran valer su influencia ante servidores públicos para obtener beneficios para sus respectivas circunscripciones electorales”, y se declaró partidario de que tales servicios fuesen requeridos por oficio desde las Cámaras.

Guzmán estuvo de acuerdo con la disposición propuesta, pero creía “indispensable redactarla en términos tales que los parlamentarios no puedan ejercer ningún tipo de influencia ante funcionarios para asuntos de interés local o nacional y, como contrapartida, mencionar en el texto constitucional que el lugar idóneo para plantear tales peticiones es la Sala de la Cámara respectiva, o dirigirlas por oficio”.

Para el comisionado Carmona “el parlamentario tiene perfecto y legítimo derecho de ocuparse en los intereses locales o generales, pero no así cuando se transforma en gestor de intereses particulares o privados”.

Más adelante volvió a intervenir Guzmán: “de lo que se trata es de corregir una práctica parlamentaria nociva que se registró en el país (...) hacer gestión particular de carácter administrativo o hacer gestiones de interés local o nacional son cosas que tienen una frontera muy difusa, pues normalmente las cosas de interés nacional o local pueden ir en beneficio de un particular”. Consideró que los parlamentarios debían estar facultados para “proponer y patrocinar todo aquello que consideren en beneficio de una localidad, región, o al país, beneficie o no a un particular, pero que lo hagan de cara a la opinión pública, desde su Cámara respectiva o por medio de un oficio dirigido a la autoridad pertinente, y no a hurtadillas, en gestiones de tipo personal”. Concordó con Bertelsen “en que es difícil probar este tipo de gestiones, pero que, en el fondo, se trata de condenar el estilo de acción que se presta para este tipo de actividades, muchas veces ante la buena fe del parlamentario”. Esta postura fue secundada por Ortúzar al decir que: “ése era el fundamento que consideraba el señor Alessandri en su informe, aun cuando prefiere que el memorándum no entre al detalle, sino que sólo refleje el espíritu del debate habido”.

Véase: REPÚBLICA DE CHILE. op. cit. Volumen 10. Sesión 346. Páginas 2116 y 2117. Sesión 352. Páginas 2209 y 2210.

<sup>287</sup> GUERRA, JOSÉ GUILLERMO. La Constitución de 1925. Santiago Chile, Establecimientos Balcels, 1929. Página 207.

<sup>288</sup> SILVA BASCUÑÁN, ALEJANDRO. op. cit. Tomo VI. Página 321.



La oración “(...) en la provisión de empleos públicos, consejerías, funciones o comisiones de similar naturaleza”, proviene del proyecto de reforma constitucional de 7 de julio de 1964 del presidente Jorge Alessandri, al cual ya nos hemos referido, y que fue tomado en consideración por la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución<sup>289</sup>, que no viene a ser más que una especificación o ejemplo de algunas gestiones particulares de carácter administrativo, interpretación que ya le ha dado el Senado a través del informe de su Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento de fecha 31 de julio de 1990<sup>290</sup>.

Guzmán, en el seno de la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución, manifestó que esta causal era “relativa al aprovechamiento de la influencia del cargo para fines de índole económica, personal, o de gestión en beneficio de terceros”<sup>291</sup>.

Nosotros creemos que lo central de la prohibición para los congresistas de efectuar gestiones particulares de carácter administrativo —y de los ejemplos que de ellas da la norma—, es evitar que su prestigio público e influencia política puedan ser puestas al servicio de intereses privados, perdiéndose o perjudicándose con ello la vocación de representación general o comunitaria. No importa si el fin que se persigue con la gestión emprendida es lícito o ilícito, sino impedir el surgimiento de sospechas acerca de las motivaciones personales que llevarían a un congresista a otorgar su patrocinio a las solicitudes de privados, y la posible falta de publicidad y transparencia con que se podría llevar a cabo ese apoyo o presión para obtener los requerimientos particulares.

Finalmente, a la causal que tratamos le son aplicables las exigencias adicionales que incorpora el inciso tercero del mismo artículo 60 de la Constitución, situación que abordaremos en particular.

h) Aceptación del parlamentario de ser director de banco o de alguna sociedad anónima, o el ejercicio de cargos de similar importancia en estas actividades

La parte final del inciso segundo del artículo 60 de la Constitución expresa que cesa en su cargo el parlamentario que durante el ejercicio de su mandato “(...) acepte ser director de banco o de alguna sociedad anónima, o ejercer cargos de similar importancia en estas actividades”.

Esta causal también procede del proyecto de reforma constitucional presentado por el presidente Jorge Alessandri en julio de 1964<sup>292</sup>. Alessandri afirmaba que la

<sup>289</sup> REPÚBLICA DE CHILE. op. cit. Volumen 10. Sesión 346. Página 2115.

<sup>290</sup> VERDUGO MARINKOVIC, MARIO, PFEFFER URQUIAGA, EMILIO, NOGUEIRA ALCALÁ, HUMBERTO. op. cit. Tomo II. Página 136.

<sup>291</sup> REPÚBLICA DE CHILE. op. cit. Volumen 10. Sesión 352. Página 2209.

<sup>292</sup> Ídem. Sesión 346. Página 2115.

causal de cesación debía operar únicamente cuando el parlamentario llegara a desempeñar los cargos mencionados después de haber sido elegido como diputado o senador, y por ello en su propuesta se exceptuaba al que al ser elegido ya los ocupaba. En su mensaje del proyecto de reforma constitucional, Alessandri postulaba no había justificación para prohibir a un parlamentario seguir ejerciendo el cargo que ya ostentaba, en consideración a que no se podía sostener que hubiera llegado a él por su condición de congresista; al mismo tiempo, no debía admitirse que el nombramiento en dichos cargos fuera posterior al hecho de haber sido elegido como parlamentario, debido a que debía impedirse la utilización de la influencia de este mandato para acceder a los cargos individualizados, o que las instituciones en que ellos se ejercieran buscaran aprovechar la posición del parlamentario.

La disposición se discutió originalmente en la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución como una causal de incompatibilidad, para posteriormente acordar el mantener su carácter de causal de cesación en el cargo<sup>293</sup>.

Jorge Alessandri, al interior del Consejo de Estado, y mientras se discutía el anteproyecto de nueva Constitución, recordaba los hechos que habían motivado su propuesta en este punto, ya que, “durante una de las administraciones del Presidente Ibáñez se nombró directores de sociedades anónimas o de bancos a parlamentarios en ejercicio como medio para que después pasaran a ser gestores de los intereses de esas sociedades”, agregando que no ocurría lo mismo cuando se es elegido parlamentario con posterioridad a la adquisición de su cargo de director de una sociedad<sup>294</sup>.

La norma que finalmente se incluyó en la Constitución no tomó en consideración las excepciones propuestas por Jorge Alessandri, gracias a lo cual, incurre en la causal el parlamentario que durante el ejercicio<sup>295</sup> de su mandato ejerza alguno de los cargos señalados, sea que haya accedido a ellos con anterioridad a su elección como o después de ella<sup>296</sup>.

<sup>293</sup> Ídem. Sesión 352. Página 2208.

<sup>294</sup> MINISTERIO SECRETARÍA GENERAL DE LA PRESIDENCIA. Actas oficiales del Consejo de Estado. Sesión número 83, de fecha 31 de julio de 1979. Página 71. [en línea] <<http://actas.minsejpres.gob.cl/default.asp>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]

<sup>295</sup> De acuerdo al inciso tercero del artículo 5 de la Ley número 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, los parlamentarios se consideran en ejercicio desde el momento de su investidura, la que se realiza mediante el juramento o promesa que se les tome a los parlamentarios, de acuerdo al procedimiento que regulan los reglamentos de ambas Cámaras.

Véase: Ley número 18.918. Ley orgánica constitucional del Congreso Nacional. Diario Oficial de la República de Chile número 33.588, año CXIII. Santiago, Chile, 5 de febrero de 1990.

<sup>296</sup> Cuando esta causal empezó a ser discutida en la Sesión 346 de la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución, Sergio Diez se mostró de inmediato en contra de las excepciones que incluía el proyecto de Jorge Alessandri, pues era muy engorrosa y difícil de consagrar y porque creía que un parlamentario no debería seguir ejerciendo los cargos de director, gerente o apoderado de una sociedad anónima, pues utilizaría en los hechos su influencia. Véase: REPÚBLICA DE CHILE. op. cit. Volumen 10. Sesión 346. Página 2115.

La palabra “accepte”, dice relación en esta norma con la necesidad, no solo de que se haya hecho la designación de un parlamentario en alguno de esos cargos, y que él esté en conocimiento de esta, sino que también se requiere que el mismo, en forma expresa o tácita, haya aceptado el nombramiento. Desde el momento en que se produce la aceptación nos encontramos con la concurrencia de la causal, no antes<sup>297</sup>.

Sobre el alcance de la mención a “sociedad anónima” se han dado distintas interpretaciones.

El legislador ha definido que es lo que entiende por sociedades anónimas, tanto en el inciso final del artículo 2061 del Código Civil, como en el artículo 1 de la Ley 18.046 de Sociedades Anónimas. Así, sociedad anónima es aquella “persona jurídica formada por la reunión de un fondo común, suministrado por accionistas responsables sólo por sus respectivos aportes y administrado por un directorio integrado por miembros esencialmente revocables”.

La misma Ley 18.046 consigna en su artículo segundo que hay dos tipos de sociedades anónimas: abiertas o cerradas. Abiertas son aquellas que cumplan con alguno de los siguientes requisitos: a) tener la sociedad más de 500 accionistas; b) que, a lo menos, el 10% de su capital suscrito pertenezca a un mínimo de 100 accionistas, excluidos aquellos que individualmente, o a través de otras personas naturales o jurídicas, exceden dicho porcentaje; y, c) las que inscriban voluntariamente sus acciones en el Registro de Valores de la Superintendencia de Valores y Seguros. Cerradas son las que no se encuentren comprendidas en alguno de los requisitos recién especificados.

Debido a la existencia de esta definición legal deberíamos entender que la Constitución, al mencionarlas, se refiere a ambos tipos de sociedades anónimas, abiertas y cerradas, pues no distingue la disposición entre ellas, y de acuerdo a uno de los principios del Derecho, cuando el legislador no distingue no toca al intérprete distinguir<sup>298</sup>.

---

Con posterioridad, y mientras se revisaba el anteproyecto de nueva Constitución en el Consejo de Estado, Jorge Alessandri, a su vez presidente de dicho organismo, defendió las excepciones que en este tema había planteado en su proyecto de reforma constitucional del año 1964. Así esta disposición se aprobó por dicho Consejo en los términos que él la entendía. No se sabe cuál fue el motivo de la Junta de Gobierno para no incluir las excepciones aprobadas por el Consejo de Estado en el texto de nueva Constitución que finalmente fue propuesto para el plebiscito de 1980. Véase: MINISTERIO SECRETARÍA GENERAL DE LA PRESIDENCIA. Actas oficiales del Consejo de Estado. Sesión número 83, de fecha 31 de julio de 1979. Páginas 71 y 72. [en línea] <<http://actas.minsegres.gob.cl/default.asp>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]

<sup>297</sup> El informe de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado, aprobado por unanimidad por este el 7 de agosto de 1990, así lo indica. SERANI, EDMUNDO. op. cit. Pág. 15.

<sup>298</sup> Se suma a lo expresado el artículo 20 del Código Civil, que determina, a propósito de la interpretación de la ley: “Las palabras de la ley se entenderán en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras; pero cuando el legislador las haya definido expresamente para ciertas materias, se les dará en éstas su significado legal”.

Esta es la posición que ha tomado Nogueira<sup>299</sup> y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional<sup>300</sup>, con la que coincidimos.

Silva Bascuñán tiene una opinión distinta: la prohibición constitucional solo debe aplicarse a las sociedades anónimas abiertas, debido a que mientras se discutía el texto de la actual Constitución y también al principio de su vigencia, solo se hallaba regulada en nuestro sistema jurídico una forma de sociedad anónima<sup>301</sup>, que viene a coincidir con la regulación actual de la sociedad anónima abierta. Sostiene que la misma Ley 18.046 apoya su interpretación, pues su artículo segundo, en su inciso séptimo, expone: “Cada vez que en esta ley se haga referencia a las sociedades sometidas a la fiscalización, al control o a la vigilancia de la Superintendencia, o se empleen otras expresiones análogas se entenderá, salvo mención expresa en contrario, que la remisión es a las sociedades anónimas abiertas”; y luego el artículo 36 dispone en su inciso primero: “Además de los casos mencionados en el artículo anterior, no podrán ser directores de una sociedad anónima abierta o de sus filiales: 1) Los senadores y diputados”. Reflexionando que el limitar la aplicación de la prohibición constitucional concuerda con la finalidad del legislador de haber creado las sociedades anónimas cerradas, la que estaría dirigida a facilitar la administración de intereses patrimoniales entre personas que poseen algún tipo de lazos afectivos, o sea, en este tipo de sociedad

<sup>299</sup> VERDUGO MARINKOVIC, MARIO, PFEFFER URQUIAGA, EMILIO, NOGUEIRA ALCALÁ, HUMBERTO. op. cit. Tomo II. Página 139.

<sup>300</sup> Jurisprudencia que emana del fallo de 7 de diciembre de 1994, recaída en la causa rol número 190. Indica esta sentencia en su considerando 14:“(…) a) El tenor del precepto constitucional en comento es claro, preciso y referido a todas las sociedades anónimas, sin hacer distinción alguna. Le es aplicable, por ende, el principio de hermenéutica conforme al cual donde la ley no distingue, no es lícito al intérprete distinguir;

b) El antecedente de que el artículo 36 de la Ley N° 18.046 disponga que los diputados y senadores no podrán ser directores de una sociedad anónima abierta no significa que la Constitución de 1980 haya limitado la prohibición solamente a las sociedades anónimas abiertas, toda vez que la circunstancia de ser cerrada una sociedad anónima no la priva, evidentemente, de su carácter de sociedad anónima, y

c) En todo caso, en virtud del principio de la supremacía constitucional sobre todas las otras normas jurídicas que integran nuestro ordenamiento positivo, expresamente consagrado en los incisos primero y segundo del artículo 6° de nuestra Carta Fundamental al disponer el primero que ‘los órganos del Estado deben someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella’, y el segundo que ‘los preceptos de esta Constitución obligan tanto a los titulares o integrantes de dichos órganos como a toda persona, institución o grupo’, uno de los principios vitales en que descansa la nueva institucionalidad según lo expresara este Tribunal en causa rol N° 19, debe concluirse de manera categórica y definitiva que la Ley N° 18.046, en su condición de simple ley ordinaria o común, no ha podido en circunstancia alguna interpretar o modificar al texto constitucional.

Por estos razonamientos estima que la inhabilidad parlamentaria en estudio es aplicable a todas las sociedades anónimas, sean abiertas o cerradas (...).”

<sup>301</sup> Recordemos que la Ley 18.046 sobre sociedades anónimas fue publicada en el año 1981. La actual Constitución fue aprobada por plebiscito el 11 de septiembre de 1980.

sería más importante la persona de los accionistas que el capital, al contrario de lo que sucede con las sociedades anónimas abiertas<sup>302</sup>.

La opinión anterior la hizo suya el informe de la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia del Senado del 31 de julio de 1990, aprobado por el Senado el 7 de agosto del mismo año<sup>303</sup>.

Como la situación es discutible, sería conveniente que se dictará una ley interpretativa constitucional o que se modificara la Constitución directamente para solucionar el problema.

Hay que destacar, que la Ley 20.190<sup>304</sup>, en su artículo 17, introdujo al Código de Comercio<sup>305</sup> un nuevo tipo de sociedad, las sociedades por acciones, y en la regulación de ellas se estatuye en el nuevo artículo 424 de este Código, introducido por aquella ley, que en silencio de las normas que la regulan se aplicarán las normas aplicables a las sociedades anónimas cerradas.

Consideramos que el impedimento no debería ser extendido hasta las sociedades por acciones, aun con la presencia de la remisión legal indicada. Recordemos que la doctrina y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional han sido claras en señalar que las Prohibiciones Parlamentarias son de Derecho estricto, por ser excepcionales, y que no pueden ser aplicados en forma extensiva, por similitud, analogía o extensión, a casos que no estén expresa y explícitamente regulados por la Constitución, de acuerdo con el principio de la interpretación restrictiva de los preceptos de excepción, y que son materias que corresponde regular al constituyente y no al legislador, de forma que para que se entendieran incluidas en la prohibición sería necesario modificar la Constitución<sup>306</sup>.

<sup>302</sup> SILVA BASCUÑÁN, ALEJANDRO. op. cit. Tomo VI. Páginas 324 y 325.

<sup>303</sup> El informe sostiene: “Si bien las sociedades anónimas cerradas tienen el nombre de tales, por su naturaleza se encuentran más próximas a las sociedades de personas que a las sociedades anónimas, participando de muchas de las características de aquellas.

Al dictar la norma en análisis el constituyente sólo tuvo en consideración las únicas que existían en esa época, que, como se ha dicho, corresponden a las abiertas, y mal pudo haber previsto la posterior creación de las cerradas. Es en esta inteligencia que se estableció la causal de cesación en comento.

En estas circunstancias, si la causal de cesación en el cargo se aplicara también respecto de las sociedades anónimas cerradas, ello constituiría, en la práctica, una extensión de la prohibición constitucional, como consecuencia de una modificación legal, lo que, en el fondo, iría contra el espíritu de la Ley Fundamental”.

Véase: SERANI, EDMUNDO. op. cit. Página 16.

<sup>304</sup> Ley número 20.190. Introduce adecuaciones tributarias e institucionales para el fomento de la industria de capital de riesgo y continúa el proceso de modernización del mercado de capitales. Diario Oficial de la República de Chile número 38.780, año CXXX. Santiago, Chile, 5 de junio de 2007.

<sup>305</sup> Código de Comercio. Boletín de Leyes y Decretos del Gobierno, número 11, año 1865. Santiago, Chile, 23 de noviembre de 1865.

<sup>306</sup> Así ha fallado reiteradamente el Tribunal Constitucional, como se puede apreciar en sus sentencias de las causas de roles: 21, 67, 165, 190, 272, 433, 970, 1357 y 2087-11.

En cuanto a la mención que hace la norma a “*cargos de similar importancia*”, ella se debe a la propuesta hecha al interior del Consejo de Estado por Pedro Ibáñez Ojeda, ya que las funciones de gestores podían disfrazarse con cargos de asesores u otros. Sobre el mismo tema, Héctor Humeres afirmó que la Contraloría General de la República había indicado que para comprender lo que se entendía por cargos de similar importancia, no solo debía tomarse en cuenta las rentas atribuidas al cargo, sino que también la jerarquía, el grado, las funciones, etcétera; señalando, a su vez, que la institución que recibiera la misión de fiscalizar estas prohibiciones debería fijar, en concreto, qué se entendía por cargos de similar importancia<sup>307</sup>.

El Senado ha resuelto que cargos de similar importancia son los semejantes al de director “en la capacidad de decisión u orientación de las actividades de un Banco o Sociedad Anónima”; así, tendrán esa naturaleza los cargos “en que se radican facultades de administración o representación general de la institución, que sean de similar importancia a las que tienen los directores de ellos”<sup>308</sup>.

El Tribunal Constitucional, a su vez, ha expuesto qué se entiende por dichos cargos: “no es fácil penetrar en el contenido de la locución (...), tanto porque no existen antecedentes relativos a su inclusión en la norma cuanto porque la similitud y la importancia son conceptos de apreciación relativa, pero considerando que la importancia del cargo de director de un banco o sociedad anónima radica en que es depositario, junto con los demás miembros del directorio, de la representación y de la administración general y superior de la empresa, con todo el cúmulo de facultades de dirección y disposición consecuenciales, razonable es concluir que cargos de similar importancia al de director de una empresa son aquellos en que, entre otros y en lo que interesa en la especie, se ejerce la representación y la administración, aunque sea por delegación del directorio, cualquiera sea el nombre con el que se les designe”<sup>309</sup>.

A esta causal también le son aplicables las circunstancias adicionales que regulan el inciso tercero del artículo 60 de la Constitución, que veremos a continuación.

#### *1.6.5.1 Situación particular del inciso tercero del artículo 60 de la Constitución*

El inciso tercero del artículo 60 consigna una exigencia especial para las causales de cesación en el cargo que contempla el inciso segundo del mismo artículo.

<sup>307</sup> MINISTERIO SECRETARÍA GENERAL DE LA PRESIDENCIA. Actas oficiales del Consejo de Estado. Sesión número 83, de fecha 31 de julio de 1979. Página 71. [en línea] <<http://actas.minsegpres.gob.cl/default.asp>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]

<sup>308</sup> Informe de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado del 31 de julio de 1990, aprobado por el Senado el 7 de agosto del mismo año. Citado por: SERANI, EDMUNDO. op. cit. Página 16.

<sup>309</sup> Considerando número 15 del fallo de la causa rol número 190, del año 1994.

lo<sup>310</sup> –que hemos tratado en las letras f), g) y h) precedentes–, al afirmar que la cesación en el cargo “(...) tendrá lugar sea que el diputado o senador actúe por sí o por interpósita persona, natural o jurídica, o por medio de una sociedad de personas de la que forme parte”.

Este inciso también es tributario del proyecto de reforma constitucional del presidente Jorge Alessandri del año 1964, al que ya nos hemos referido.

El Senado ha sostenido que el verbo “actuar” hace necesario para la configuración de la causal que el parlamentario, directa y voluntariamente intervenga o participe en alguna de las situaciones mencionadas en el inciso segundo del actual artículo 60. En consecuencia, no se configura esta prohibición por el hecho de pertenecer el diputado o senador a una sociedad, y pueden pertenecer los mismos a una sociedad anónima sin ser alcanzados por ella, con tal que no sean nombrados y acepten el cargo de directores de la misma, o uno de similar importancia<sup>311</sup>.

El Tribunal Constitucional entiende por “interpósita persona”, para los efectos de la interpretación del inciso tercero del artículo 60 de la Constitución que: “en cuanto al alcance de la expresión “interpósita persona” (...), de la apreciación integral del precepto que lo contiene racionalmente aparece que con él el constituyente tuvo por finalidad evitar el fraude o el resquicio para eludir o pasar ocultamente la prohibición que estableció en la parte final del inciso segundo,

<sup>310</sup> Esta interpretación del alcance del inciso segundo la sostuvo el ex senador Edgardo Böeninger en su intervención frente a la Comisión Mixta de senadores y diputados, invitado en su calidad de experto a la misma, representando a Chile Transparente –Capítulo Chileno de la organización no gubernamental internacional Transparencia Internacional–, durante la tramitación de la Ley 20.414, misma interpretación que afirmó luego el Ejecutivo.

Véase: BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley 20.414. Reforma constitucional en materia de transparencia, modernización del Estado y calidad de la política. Valparaíso, Chile, Biblioteca del Congreso Nacional, 2010. Páginas 457 a 460 y 525, respectivamente.

<sup>311</sup> Informe de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado del 31 de julio de 1990, aprobado por el Senado el 7 de agosto del mismo año, citado por: SERANI, EDMUNDO. op. cit. Página 16.

Misma interpretación ha hecho el Ejecutivo de esta disposición muy recientemente: “En relación a este punto, es necesario tener presente que se ha entendido que la existencia del inciso tercero del artículo 60 no impide que actúe la sociedad de personas de la que forma parte el parlamentario como persona jurídica, sino que lo que prohíbe es la actuación del parlamentario. En efecto, esta es la opinión de don Alejandro Silva Bascuñán y de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado en su informe de fecha 31 de julio de 1990, los cuales señalan que ‘atendido que el constituyente emplea en esta disposición [el inciso tercero del artículo 60] la forma verbal ‘actúe’, para que un parlamentario incurra en la causal se requiere una participación voluntaria y directa de su parte en alguna de las situaciones mencionadas en el inciso segundo, y que, por tanto, no se configura esta inhabilidad por el solo hecho de pertenecer el diputado o senador a una sociedad’ ”.

Véase: BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley 20.414. Reforma constitucional en materia de transparencia, modernización del Estado y calidad de la política. Valparaíso, Chile, Biblioteca del Congreso Nacional, 2010. Página 526.

que le precede, de allí que naturalmente pueda inferirse que usaron dicha expresión en un sentido más amplio que el léxico, comprendiendo en la expresión no solamente al que interviene en tal carácter en un acto jurídico, sino que a todo aquel que aparentando obrar por sí, lo hace en verdad por cuenta y provecho de un parlamentario a través de las actuaciones que indica el señalado inciso segundo”<sup>312</sup>.

i) Actuar el parlamentario como abogado o mandatario en cualquier clase de juicio

El inciso cuarto de artículo 60 de la Constitución parte exponiendo que cesa también en su cargo el parlamentario que “(...) actúe como abogado o mandatario en cualquier clase de juicio”.

De acuerdo a la ley, “abogados” son “personas revestidas por la autoridad competente de la facultad de defender ante los Tribunales de Justicia los derechos de las partes litigantes”<sup>313</sup>. Aunque esta definición es bastante estrecha, al no tomar en consideración otras formas de ejercicio de la profesión de abogado que no sean la defensa en juicio, como es la práctica corporativa o de asesoría; es al mismo tiempo una definición adecuada al contenido de la prohibición constitucional, pues ella se concentra en la profesión de abogado solo desde la perspectiva del ejercicio profesional en litigios o juicios.

La palabra “mandatario” es utilizada por la Ley Fundamental en este contexto para referirse a quienes tienen la representación de los derechos de una parte en juicio, producto de haber recibido y aceptado el encargo de gestionar esos derechos mediante un contrato de mandato. Estos mandatarios judiciales son comúnmente los operadores jurídicos que reciben la denominación de procuradores<sup>314</sup>.

<sup>312</sup> Considerando número 15 del fallo de la causa rol número 190, del año 1994.

<sup>313</sup> Artículo 520 del Código Orgánico de Tribunales. Véase: Ley número 7.421. Aprueba el Código Orgánico de Tribunales. Diario Oficial de la República de Chile número 19.602, año LXVI. Santiago, Chile, 9 de julio de 1943.

<sup>314</sup> Debemos entender que la referencia se hace tanto a los procuradores privados como a los procuradores del número, cuya regulación está contenida en los artículos 394 y siguientes del Código Orgánico de Tribunales.

Al mismo tiempo, hay que tener presente en este tema los artículos 6 a 8 del Código de Procedimiento Civil, y la Ley 18.120 que establece normas sobre comparecencia en juicio y regula especialmente el “Ius Postulandi” o capacidad de ejercicio de carácter procesal para que la actuación judicial sea correcta, esto es, propiamente la capacidad para pedir en juicio, que es otorgada únicamente a quienes el legislador reconoce por sus conocimientos la facultad de actuar por sí o en representación de otros ante los Tribunales de Justicia, asumiendo la defensa y representación dentro de un proceso; y que tiene a su vez dos requisitos procesales: el patrocinio y el poder. Véase: Ley número 1.552. Ley que aprueba el Código de Procedimiento Civil. Diario Oficial de la República de Chile número 7.840, año XXVI. Santiago, Chile, 30 de agosto de 1902; y,



La expresión “juicio”<sup>315</sup> se refiere a los procedimientos judiciales de carácter contencioso, o sea a aquellos que tienen ciertos elementos característicos: hay dos partes que mantienen un conflicto, es decir, hay una oposición de voluntades entre ellas producto de que tienen intereses que son recíprocamente incompatibles. Esto lleva a que se genere una contienda, pues una de ellas tiene una pretensión que ha sido resistida por la otra. En la contienda, los intereses contrapuestos se han traducido ya en pretensiones jurisdiccionales; en otras palabras, una de las partes –el actor o demandante– ha hecho uso de su derecho a la acción para poner en movimiento el ejercicio de la jurisdicción de los tribunales establecidos por la ley, solicitando que su pretensión –habitualmente el reconocimiento de un derecho–, que ha sido resistida por la otra parte, sea reconocida como válida y existente, y sea exigida, aun coercitivamente, por los tribunales a la parte que la ha resistido; y la otra parte –el reo o demandado– ha solicitado, en cambio, que la pretensión del actor sea rechazada<sup>316</sup>.

---

Ley número 18.120. Establece normas sobre comparecencia en juicio y modifica los artículos 4° del Código de Procedimiento Civil y 523 del Código Orgánico de Tribunales. Diario Oficial de la República de Chile número 31.267, año CV. Santiago, Chile, 18 de mayo de 1982.

<sup>315</sup> Para Silva Bascuñán, no se refiere la norma a los mandatarios que inician una acción o defensa como mandatarios generales o especiales de una persona natural o jurídica, si no son ellos capaces después de asumir en ella el mandato judicial, ni patrocinar la controversia. Dicha interpretación más restrictiva no fue aceptada por la Cámara de Diputados. SILVA BASCUÑÁN, ALEJANDRO. op. cit. Tomo VI. Página 316.

La palabra “juicio” en su utilización en este caso nos lleva a pensar, de forma más simple, en la presencia de un “litigio”, entendido como un conflicto intersubjetivo de intereses, jurídicamente trascendente, reglado por el derecho objetivo y caracterizado por la existencia de una pretensión resistida.

Hay que señalar “juicio” está mal empleada desde el punto de vista técnico, en este caso en la Constitución, y en general también en su uso habitual por parte de los abogados e incluso por el Código de Procedimiento Civil –que encabeza sus libros II y III con este vocablo–, cuando deberían utilizar la expresión procedimiento. La Constitución podría emplear para esta prohibición las voces “procedimiento” o “litigio”, dependiendo del énfasis que se quiera hacer por uno u otro de dichos conceptos; y atendida la finalidad e historia de la norma especificar, si se elige la palabra procedimiento, que se refiere a procedimientos contenciosos.

“Juicio” corresponde en realidad a la segunda etapa de los momentos jurisdiccionales –que son conocimiento, juzgamiento y ejecución de lo juzgado–, etapa en que el juez decide y determina la solución del conflicto que se ha sometido a su resolución. “Juicio” corresponde a la acción y efecto de juzgar.

<sup>316</sup> El abogado del Instituto Libertad y Desarrollo, señor Buchheister, durante la discusión de la Ley 20.014, y con respecto a la extensión de la prohibición sobre los “juicios”, estimó que la norma no resolvía claramente ciertos aspectos como, por ejemplo, “las gestiones judiciales no contenciosas y los reclamos ante la Justicia Electoral y los de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional”; por lo que sugirió el precisarla eliminando este tipo de gestiones específicamente. Véase: BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley 20.414. Reforma constitucional en materia de transparencia, modernización del Estado y calidad de la política. Valparaíso, Chile, Biblioteca del Congreso Nacional, 2010. Página 199.

Por consiguiente, este lexema siempre se refiere a un conflicto; por lo que no cabe pensar que esta norma también incluye en la prohibición a las gestiones que recaigan en asuntos no contenciosos, o de los cuales no se pueda concluir que existe una controversia. Los asuntos no contenciosos, esto es, aquellos en que no hay partes, sino solicitantes; y donde solo se presenta una solicitud en la que no hay contienda, integran las actuaciones de carácter administrativo que pueden tener a su cargo los tribunales (por ejemplo el caso de las solicitudes de posesión efectiva de las herencias testadas).

Estas últimas sí podrían ser realizadas por los abogados que sean parlamentarios, ya que no caben dentro de la expresión juicio y tampoco están entre las gestiones particulares de carácter administrativo que sanciona y prohíbe el inciso segundo del artículo 60, debido a la diferencia en su intencionalidad, que en este caso no sería ilícita, aunque lo anterior es discutible por la letra de la Constitución.

Cuando se refiere la norma a “cualquier clase de juicio”, debemos entender que se refiere a la totalidad de los procedimientos civiles y penales, tanto comunes como especiales, ante todos los tribunales establecidos por la ley<sup>317</sup>.

Todo lo expuesto queda claro al analizar la historia de esta causal. Ella tiene su fuente en la Constitución de 1925, que la consignaba en el inciso segundo de su artículo 31.

Fue propuesta esta causal por el presidente Arturo Alessandri, a la Comisión de Reforma Constitucional que buscaba modificar la Constitución de 1833, en la

<sup>317</sup> El artículo 5 del Código Orgánico de Tribunales es bastante claro respecto de cuáles son estos tribunales:

“**Artículo 5º.** A los tribunales mencionados en este artículo corresponderá el conocimiento de todos los asuntos judiciales que se promuevan dentro del territorio de la República, cualquiera que sea su naturaleza o la calidad de las personas que en ellos intervengan, sin perjuicio de las excepciones que establezcan la Constitución y las leyes.

Integran el Poder Judicial, como tribunales ordinarios de justicia, la Corte Suprema, las Cortes de Apelaciones, los Presidentes y Ministros de Corte, los tribunales de juicio oral en lo penal, los juzgados de letras y los juzgados de garantía.

Forman parte del Poder Judicial, como tribunales especiales, los juzgados de familia, los juzgados de letras del trabajo, los juzgados de cobranza laboral y previsional y los tribunales militares en tiempo de paz, los cuales se regirán en su organización y atribuciones por las disposiciones orgánicas constitucionales contenidas en la ley N° 19.968, en el Código del Trabajo, y en el Código de Justicia Militar y sus leyes complementarias, respectivamente, rigiendo para ellos las disposiciones de este Código sólo cuando los cuerpos legales citados se remitan en forma expresa a él.

Los demás tribunales especiales se regirán por las leyes que los establecen y reglamentan, sin perjuicio de quedar sujetos a las disposiciones generales de este Código.

Los jueces árbitros se regirán por el Título IX de este Código”.

Lo anterior es solamente una aplicación de la disposición contenida en el inicio del artículo 76 de la Constitución: “La facultad de conocer de las causas civiles y criminales, de resolverlas y de hacer ejecutar lo juzgado, pertenece exclusivamente a los tribunales establecidos por la ley”.

sesión décima tercera. Originalmente la proposición de él indicaba: “Cesará en el cargo el Diputado que (...) actuare como abogado o mandatario en cualquiera clase de acción pendiente contra el Fisco (...)”. Ante ella, que fue bienvenida por la Comisión, el comisionado Romualdo Silva Cortés expresó la conveniencia de exceptuar los casos en que se tuviera que intervenir en causa propia, poniendo como ejemplo el caso de la expropiación por causa de utilidad pública u otros semejantes, siendo su propuesta aprobada en el entendido de incluir esas excepciones<sup>318</sup>.

La necesidad de incluir esta prohibición se debió a la continua presencia de parlamentarios que eran a su vez representantes y abogados de compañías extranjeras de mucho poder económico, y fundamentalmente vinculadas a la explotación minera, que utilizaban su influencia y poder político para beneficiarlas, lo que era reconocido y ampliamente censurado. El comisionado Manuel Hidalgo recordaba estos hechos mientras se discutían las incompatibilidades, a lo que el presidente Alessandri le retrucó que se iban a regular más adelante, como a la postre sugeriría al incorporar esta prohibición en las causales de cesación en el cargo<sup>319</sup>.

Pasó esta prohibición a la Constitución de 1980, sin que al interior de la Comisión de Estudios de la Constitución o del Consejo de Estado se le hicieran variaciones de importancia, y quedó incluida en el inciso segundo del antiguo artículo 57, hoy artículo 60<sup>320</sup>.

Originalmente esta causal solo se aplicaba en la Constitución actual al parlamentario que actuara como abogado o mandatario en cualquier clase de juicio **contra el Fisco**. La norma hoy impide a los parlamentarios el poder litigar, ya no solo contra el Fisco, sino la **posibilidad de litigar en general**.

Esta ampliación de la prohibición se discutió dentro del contexto de las reformas a la Ley Fundamental acaecidas en el año 2005. Tuvo como fin el mantener la necesaria independencia del Poder Judicial para con los parlamentarios, pues

<sup>318</sup> En la segunda prueba del proyecto de reforma de la Constitución se reemplazó la palabra “acción” por voz “juicios”. Véase: MINISTERIO DEL INTERIOR. op. cit. Páginas 162 y 578.

<sup>319</sup> Posteriormente, el comisionado Eliodoro Yáñez propuso en la sesión 26 la supresión de la causal que estamos tratando, pues estimaba que aquella situación debía quedar sujeta a la moralidad de los parlamentarios. El presidente Arturo Alessandri consideraba imprescindible el incluir dicha prohibición, pues ella no era más que “la consagración de un sentimiento público que influyó, en buena parte, en el estallido de la revolución última”. Ídem. Páginas 155 y 343.

<sup>320</sup> Aquel sostenía: “Cesará en el cargo el diputado o senador que durante su ejercicio celebrare o caucionare contratos con el Estado, el que actuare como abogado o mandatario en cualquier clase de juicio contra el Fisco, o como procurador o agente en gestiones particulares de carácter administrativo, en la provisión de empleos públicos, consejerías, funciones o comisiones de similar naturaleza. En la misma sanción incurrirá el que acepte ser director de banco o de alguna sociedad anónima, o ejercer cargos de similar importancia en estas actividades”.

según los autores de la indicación: “Sabemos que el abogado que es senador o diputado, obviamente, en lo subjetivo al menos, va a tener alguna influencia en los tribunales”. No obstante, esa indicación durante la discusión del proyecto no logró ser aceptada<sup>321</sup>.

Su formulación y posición actual, en el inciso cuarto del artículo 60 de la Constitución y la ampliación de la prohibición, es muy reciente. Se debe su regulación a la Ley número 20.414 de reforma constitucional en materia de transparencia, modernización del Estado y calidad de la política.

La ley recién indicada fue fruto de un proyecto del Ejecutivo, presentado durante la administración de Michelle Bachelet, que buscaba mejorar las normas sobre conflictos de interés, ampliando el ámbito de algunas de ellas para que también se hicieran cargo de los conflictos de interés que podían darse entre privados, y no solo, como hasta entonces, entre los intereses de un privado y el Estado.

La modificación a la disposición que nos ocupa tenía como fin evitar el poder e influencia que puede tener un parlamentario sobre los jueces, que se podía dar debido a la participación que tienen ambas Cámaras en las acusaciones constitucionales que pueden presentarse contra los magistrados de los tribunales superiores de justicia y, en el caso específico del Senado, también en su intervención en el nombramiento de los ministros de la Corte Suprema<sup>322</sup>. Para lograr dicho fin,

<sup>321</sup> La diputada Pía Guzmán, recordaba que ella y la diputada Lily Pérez habían presentado una indicación al respecto.

La misma diputada Guzmán con el diputado Galilea volvieron a presentar una indicación, dentro de la discusión de las reformas constitucionales, en la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia de la Cámara de Diputados. En ella proponían reemplazar el artículo 57 de la Constitución, hoy artículo 60, por uno nuevo que en su número tres señalara el cese de las funciones del parlamentario que: “Actuare como abogado o mandatario en cualquier clase de juicio contra el Fisco o litigare ante cualquier tribunal ordinario o especial de la República”, la cual fue rechazada por la Comisión.

Véase: BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley 20.050, Modifica la composición y atribuciones del Congreso Nacional, la aprobación de los tratados internacionales, la integración y funciones del Tribunal Constitucional y otras materias que indica. Valparaíso, Chile, Biblioteca del Congreso Nacional, 2005. Páginas 2263 y 2312.

<sup>322</sup> El mensaje de dicho proyecto expone: “La mayoría de las normas sobre conflictos de intereses de los parlamentarios que la Constitución regula, parten de la base que éste sólo puede darse frente al Estado, y no frente a los particulares, no obstante que hoy día el peso de la empresa privada es considerable en la realidad económica del país. Lo mismo se constata si se observan las causales de incompatibilidad, pues éstas tienen que ver con cargos en el Estado; y si se lee con atención, la prohibición para actuar como mandatario o abogado en cualquier clase de juicio, pues ésta se extiende sólo a aquellos que se lleven ‘contra el Fisco’.

Tampoco la Constitución regula lo que sucede con la participación en asuntos en que el parlamentario tenga interés.

De ahí que la presente reforma, siguiendo el criterio del Tribunal Constitucional de que el Estatuto Parlamentario sólo puede ser regulado en la Constitución (STC rol 433, 25.01.2005),

se ampliaba la prohibición que recaía sobre los parlamentarios que les impedía el poder actuar como abogados o mandatarios en cualquier clase de juicio contra el Fisco, ello se lograba con la eliminación de las palabras “contra el Fisco” que se incluían en el inciso segundo del artículo 60. De este modo, la prohibición impediría a los parlamentarios el litigar en general, al quedar redactada en términos que prohibían a los parlamentarios el actuar como abogados o mandatarios en cualquier clase de juicio, sin hacer distinciones de ninguna especie.

El traslado de la prohibición desde el inciso segundo al inciso cuarto del artículo 60, se debió a la intención del Ejecutivo de evitar que a esta prohibición le siguiera siendo aplicable el inciso tercero del mismo artículo, que regula condiciones especiales adicionales para todas las causales de cesación en el cargo incluidas en el inciso segundo; estableciendo este inciso tercero que las prohibiciones contenidas en el inciso segundo tienen lugar sea que el parlamentario actúe por sí o por interpósita persona, sea esta natural o jurídica, o por medio de una sociedad de personas de la que forme parte. Así, aunque se buscaba con la modificación que un parlamentario se viera impedido de litigar, no se quería por ello impedir el “que pudieran actuar representados por personas naturales o jurídicas o que la sociedad de personas de la cual formaran parte pudiera verse impedida de litigar”<sup>323</sup>.

El Ejecutivo afirmó que no pretendía que las sociedades de personas de las que el parlamentario forme parte se vean impedidas de litigar, pues eso las privaría de ejercer las actividades de su giro, por ejemplo, en el caso de un estudio jurídico. De manera que aunque el parlamentario se ve impedido de litigar, sí pueden seguir haciéndolo las sociedades de personas de las cuales él forme parte<sup>324</sup>.

---

proponga, en primer lugar, que los parlamentarios no pueden tener participación en sociedades que se vinculen o relacionen con órganos que puedan ser objeto del ejercicio de atribuciones exclusivas de la Cámara o del Senado.

Con esta norma, por ejemplo, un diputado o senador no podrá ser socio de un estudio jurídico que litiga ante los tribunales superiores, toda vez que a la Cámara y al Senado les corresponde resolver las acusaciones constitucionales que se interpongan contra dichos magistrados. Asimismo, el Senado resuelve los nombramientos de los Ministros de la Corte Suprema.

En segundo lugar, en la actualidad es causal de cesación en el cargo de diputado o senador actuar como mandatario o abogado en cualquier clase de juicio contra el Fisco. La reforma busca suprimir esta restricción de la causal, eliminando la expresión “contra el Fisco”. Con ello, ningún diputado o senador podrá litigar en juicios, cualquiera sea el demandado. Detrás de ello está la misma razón que recién señalamos: el poder que tiene un congresista respecto de los jueces.”

Véase: BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley 20.414. Reforma constitucional en materia de transparencia, modernización del Estado y calidad de la política. Valparaíso, Chile, Biblioteca del Congreso Nacional, 2010. Páginas 10 y 11.

<sup>323</sup> BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley 20.414. Reforma constitucional en materia de transparencia, modernización del Estado y calidad de la política. Valparaíso, Chile, Biblioteca del Congreso Nacional, 2010. Página 525.

<sup>324</sup> Es a lo menos anecdótico el tomar en consideración los cambios que experimentó la intencio-

Trasladada la prohibición al inciso cuarto, solo se incurre en la causal cuando el parlamentario actúa como abogado o mandatario en cualquier clase de juicio por sí mismo, pero no si actúa la sociedad de personas de la que forma parte, como persona jurídica.

El proyecto presentado originalmente por el Ejecutivo, en la parte que nos interesa, suprimía del inciso segundo del artículo 60 de la Constitución las expresiones “contra el Fisco” de la frase “el que actuare como abogado o mandatario en cualquier clase de juicio contra el fisco”, y además eliminaba el inciso tercero de la misma norma, que señala: “La inhabilidad a que se refiere el inciso anterior tendrá lugar sea que el diputado o senador actúe por sí o por interpósita persona, natural o jurídica, o por medio de una sociedad de personas de la que forme parte”. Así, de acuerdo al mensaje del Ejecutivo, por un lado se prohibía a los parlamentarios el litigar y por el otro, se les privaba de pertenecer a un estudio jurídico que litigara ante los Tribunales Superiores de Justicia<sup>325</sup>.

Desde el inicio de la discusión de estas proposiciones hubo discrepancia. Por ejemplo, el diputado Bustos era partidario de consagrar la dedicación exclusiva de los parlamentarios a su función, pero no consideraba adecuado el impedir exclusivamente a los abogados el poder litigar. El senador Espina, en la discusión en el Senado, consideró que la enmienda propuesta era del todo discriminatoria con los parlamentarios abogados, respaldando la idea de que todos los parlamentarios estuvieran impedidos de ejercer sus profesiones mientras ejercían su cargo, como parte del principio de igualdad; además el obstaculizar que un parlamentario pudiera defenderse a sí mismo o a su familiares cercanos constituía para él una violación al derecho de igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos, que ampara el artículo 19 número 3 de la Constitución<sup>326</sup>.

Durante la discusión en Sala en la Cámara de Diputados, el ministro secretario general de la presidencia, señor Viera Gallo, sostuvo que el Ejecutivo propo-

---

nalidad del Ejecutivo con respecto a este tema durante la tramitación del proyecto de ley, ya que en el mensaje del mismo se buscaba que los parlamentarios ni siquiera pudieran ser socios de un estudio jurídico, como se aprecia en una nota anterior.

<sup>325</sup> Para el diputado Eluchans Urenda, coincidiendo con el ministro Viera Gallo, era precisa la eliminación del inciso tercero del artículo 60, si es que se ampliaba la prohibición de litigar para todo juicio relativa a los parlamentarios abogados, que se encontraba en el inciso segundo del mismo artículo, ya que de otro modo los parlamentarios abogados “no podrían tener ni siquiera una comunidad de techo con otro profesional del derecho porque, a través de la disposición vigente, se aplicaría la inhabilidad”. La apreciación del diputado Eluchans que parece de toda lógica, choca con una de las intenciones que justamente tenía el Ejecutivo originalmente, como se puede apreciar en una nota anterior referida al mensaje presentado por Bachelet.

Véase: BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley 20.414. Reforma constitucional en materia de transparencia, modernización del Estado y calidad de la política. Valparaíso, Chile, Biblioteca del Congreso Nacional, 2010. Páginas 17, 53 y 83.

<sup>326</sup> Ídem. Páginas 53, 198.

nía que los parlamentarios abogados no pudieran litigar porque el magistrado lo podía interpretar como una suerte de interferencia de un Poder del Estado en las decisiones de la magistratura, pero otra cosa era que ocasionalmente realizaran alguna otra función relativa a su profesión<sup>327</sup>.

Al final, la modificación de la norma fue aprobada por el Congreso. Se eliminaría del inciso segundo del artículo 60 la locución “contra el Fisco” y se derogaría el inciso tercero.

No obstante, el Ejecutivo se dio cuenta de que había cometido un error de técnica legislativa con su propuesta, y de los posibles efectos que tendría la eliminación del inciso tercero, por lo que se vio obligado a presentar un veto presidencial, para cambiar de posición dentro del artículo la causal que estamos tratando, y restituir el inciso tercero a la norma. La propuesta incluida en el veto fue finalmente aprobada, dejando incólume el inciso tercero y trasladando finalmente al inciso cuarto la frase “el que actuare como abogado o mandatario en cualquier clase de juicio”<sup>328</sup>.

Nos parece criticable, en todo caso, que la actual norma, fruto de las reformas, no haya incluido o mencionado en su tramitación una excepción para los asuntos personales del parlamentario, como sí se incluyó al establecerla originalmente en la Constitución de 1925, y que también llamó a la crítica de parlamentarios como el senador Espina, según ya expusimos.

j) Ejercitar el parlamentario cualquier influencia ante las autoridades administrativas o judiciales en favor o representación del empleador o de los trabajadores en negociaciones o conflictos laborales, sean del sector público o privado, o que intervengan en ellos ante cualquiera de las partes, y la actuación o intervención de los parlamentarios en actividades estudiantiles, cualquiera que sea la rama de la enseñanza, con el objeto de atentar contra su normal desenvolvimiento

Dispone el inciso cuarto de artículo 60, en su segunda parte, que cesa también en su mandato el parlamentario que “(...) ejercite cualquier influencia

<sup>327</sup> Ídem. Página 70.

<sup>328</sup> El Ejecutivo solo se dio cuenta de su error gracias a una intervención que había realizado en la Comisión Mixta de senadores y diputados, en la misma tramitación de la Ley 20.414, el ex senador Edgardo Böeninger en su calidad de invitado experto. Advirtió que la eliminación del inciso tercero del artículo 60 sería un retroceso en materia de transparencia y regulación de conflictos de intereses, pues dicho inciso no solo regula requisitos adicionales para una de las causales de cesación en el cargo que contempla el inciso segundo del mismo artículo (refiriéndose a la causal que estamos tratando), sino que el inciso tercero es aplicable a todas las causales que regula el inciso segundo, con lo que la eliminación del inciso tercero debilitaría la amplitud de la aplicación y exigencia de las demás prohibiciones que refiere el inciso segundo del mismo artículo. Véase: Ídem. Páginas 458, 459 y 525 y siguientes.

ante las autoridades administrativas o judiciales en favor o representación del empleador o de los trabajadores en negociaciones o conflictos laborales, sean del sector público o privado, o que intervengan en ellos ante cualquiera de las partes”, indicando luego, que igual sanción se aplica al parlamentario que “(...) actúe o intervenga en actividades estudiantiles, cualquiera que sea la rama de la enseñanza, con el objeto de atentar contra su normal desenvolvimiento”.

Estas dos causales también tienen su antecedente en el proyecto de reforma constitucional del presidente Jorge Alessandri de 1964<sup>329</sup>. Ambas causales se inspiran en el propósito de separar las actividades gremiales de las actividades políticas<sup>330</sup>.

Jaime Guzmán, sostuvo –inspirándose en las causales de cesación en el cargo por inhabilidades sobrevinientes que ya establecía el inciso segundo del artículo 31 de la Constitución de 1925, y tomando como inspiración el proyecto de reforma constitucional recién indicado–, que era necesaria la inclusión de esta causal, debido a que el parlamentario al participar en aquellos conflictos “termina convirtiéndose en agente y mediador de situaciones que, finalmente, aprovecha en beneficio propio”<sup>331</sup>.

El Tribunal Constitucional, se ha referido a la causal consistente en el ejercicio de cualquier influencia ante autoridades administrativas o judiciales a favor o representación del empleador o de los trabajadores en negociaciones o conflictos laborales, del sector público o privado, o de su intervención en ellos ante cualquiera de las partes; y también a la causal que regula el inciso quinto del artículo 60 de la Constitución, referida a la cesación en el cargo del parlamentario que de palabra o por escrito incite a la alteración del orden público o propicie el cambio del orden jurídico institucional por medios distintos de los señalados en la Constitución, o que comprometa gravemente la seguridad o el honor de la nación (causal que abordaremos en la siguiente letra).

Ha fallado este tribunal que “(...) el constituyente estuvo inspirado, respecto de ambas normas, del mismo estímulo doctrinario, según se ha acreditado en su

<sup>329</sup> REPÚBLICA DE CHILE. op. cit. Volumen 10. Sesión 346. Página 2115.

<sup>330</sup> PFEFFER URQUIAGA, EMILIO. Manual de Derecho Constitucional. Santiago, Chile, Editorial Cono Sur, 1990. Tomo II. Página 154.

Silva Bascañán nos recuerda la misma idea al citar la intención de estas normas expresada por la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución, y confirmada por el Consejo de Estado: “El régimen establecido en el proyecto para separar la actividad gremial de la política puede resumirse en un principio tan simple como breve; quien tenga vocación política y quiera ejercerla debe abstenerse de toda actividad sindical; el que tenga en cambio vocación sindical y la ponga en práctica, debe renunciar a toda incursión en el campo de la política”. SILVA BASCAÑÁN, ALEJANDRO. op. cit. Tomo VI. Página 328.

<sup>331</sup> REPÚBLICA DE CHILE. op. cit. Volumen 10. Sesión 346. Páginas 2116 y 2217. Sesión 352. Página 2210.



historia, consistente en, por una parte, el deseo de deslindar la actividad parlamentaria de otros afanes sociales y económicos y por cierto políticos, considerados en ese momento de nuestra historia como ajenos a ella y excluyentes para sus ejecutores; y, por la otra, de sancionar severamente toda conducta que excediera el patrón democrático y de respeto por la institucionalidad que los parlamentarios deben a su propia investidura de representantes de la voluntad soberana en el marco de un Estado de Derecho<sup>332</sup>.

Con el fin de comprender la primera de estas causales —referida a los conflictos o negociaciones laborales—, primeramente debemos conocer a qué se refiere esta norma con la locución “ejercite cualquier influencia”.

Entendemos que “ejercer” es realizar sobre alguien o algo una acción, influjo o presión; “cualquier” se refiere a la totalidad de aquellas acciones; e “influencia” remarca la acción y efecto de influir, que es ejercer predominio o fuerza moral; también, el poder, valimiento, o autoridad de alguien para con otra u otras personas o para intervenir en un negocio, con cuya intervención se puede obtener una ventaja, favor o beneficio<sup>333</sup>.

En opinión del Contralor General de la República, Ramiro Mendoza, “las proposiciones que los Parlamentarios formulan a un Ministro u otra autoridad administrativa acerca de determinadas situaciones corresponden al ejercicio de un rol natural que asumen como representantes de la ciudadanía y no constituyen, propiamente, influencias indebidas<sup>334</sup>”.

Al analizar la voz “influencia” que ocupa esta norma, dentro de la discusión parlamentaria y a propósito de la opinión del Contralor, se argumentó que “no es cualquier acción que un parlamentario efectúa cuando concurre ante una autoridad administrativa a dar cuenta de un conflicto entre un empleador y sus trabajadores; significa una gestión que pretende, de manera intencional, cambiar un punto de vista, un acto vinculado más bien a una presión indebida<sup>335</sup>”.

Se puede concluir, entonces, que lo que se sanciona no es que el parlamentario pueda tener cierta influencia sobre ciertas personas o materias, situación que podría ser involuntaria. La conducta que se busca reprimir es el uso efectivo de aquella por parte de él, mediante el ejercicio de acciones destinadas a condi-

<sup>332</sup> Décimo considerando de la sentencia de fecha 7 de octubre de 2008, causa rol número 970 del año 2007, por requerimiento para que se declarara la cesación en el cargo del senador Alejandro Navarro Brain, por haber incurrido en las causales de inhabilidad previstas en el artículo 60, incisos cuarto y quinto, de la Carta Fundamental.

<sup>333</sup> REAL ACADEMIA DE LA LENGUA ESPAÑOLA. Diccionario de la lengua española. [en línea] <<http://www.rae.es/rae.html>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]

<sup>334</sup> BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley 20.414. Reforma constitucional en materia de transparencia, modernización del Estado y calidad de la política. Valparaíso, Chile, Biblioteca del Congreso Nacional, 2010. Página 356.

<sup>335</sup> Así lo señaló el senador Espina. Véase: Ídem. Página 406.

cionar, determinar o dirigir las decisiones, cursos de acción o resoluciones que pueda tomar la persona o personas sujetas a dicha presión.

Un parlamentario ejerce influencia en negociaciones o conflictos laborales, como indicara el senador Espina, “cuando va mucho más allá que ir a representar la gravedad del conflicto, cuando va mucho más allá que ir a decir que el conflicto debe resolverse, cuando va mucho más allá que ir a señalar que, habiendo dos partes, es necesario tener en consideración los puntos de vista de ambas, cuando va mucho más allá que ir a buscar consensos, acuerdos; cuando, de una forma u otra, intenta torcerle la mano a la autoridad con el propósito de lograr una resolución suya en determinado sentido”<sup>336</sup>.

La mención que realiza este inciso sobre “autoridades administrativas o judiciales” se relaciona con la búsqueda de la independencia de los poderes del Estado, y con evitar que los parlamentarios puedan usar el prestigio propio o del Congreso Nacional, para intervenir en las determinaciones o actuaciones de los demás poderes<sup>337</sup>.

Cuando la norma determina: “a favor o representación del empleador o de los trabajadores”, está diciendo que el parlamentario ha elegido alguno de los bandos en conflicto, haciéndolo presente a la colectividad y asumiendo una participación activa. No es suficiente para incurrir en la causal el conocer de la contienda, y usar ese conocimiento simplemente para explicar las diferencias de intereses de las partes, buscando encaminar la discusión al logro del equilibrio de los intereses de toda la colectividad. Los parlamentarios y el Congreso tienen como misión, entre otras, ser puentes para el diálogo, y con dicho fin, para formarse una opinión, pueden solicitar los antecedentes que sean necesarios. Lo anterior, solo si no se busca el tomar alguna de las posturas como propia y defenderla, pues en esa acción se incurriría en la causal.

La frase “intervengan en ellos ante cualquiera de las partes” a que se refiere la disposición, trata de la intervención que puede practicar un parlamentario a favor de una de las partes directamente frente al opositor en conflicto.

<sup>336</sup> Ídem. Página 406.

<sup>337</sup> La Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado, concluyó que “el ejercicio natural y normal de la profesión de abogado no significa ejercer influencia ante autoridades judiciales, únicamente cuando el parlamentario abogado incurriere en conductas que tuvieran la intención de influir en forma ilegítima ante tales autoridades se configuraría la causal”; habiendo agregado también que, cuando el constituyente deseaba incluir una prohibición específica para el ejercicio de la profesión de abogado lo había hecho en forma explícita. Informe del 31 de julio de 1990, aprobado por el Senado el 7 de agosto del mismo año. Véase: SERANI, EDMUNDO. op. cit. Página 17.

Hoy, con la modificación y ampliación realizada a la causal de cesación en el cargo referida a los parlamentarios que actúan como abogados o mandatarios, en cualquier clase de juicio, y con los fundamentos de ella que se han examinado en este trabajo, creemos que la interpretación debería ser distinta.

El Senado ha determinado que para incurrir en la prohibición de intervenir en negociaciones o conflictos laborales “se requiere que exista una participación activa del parlamentario en los mencionados conflictos o negociaciones, sea que ésta se efectúe ante el empleador o ante los trabajadores. Consecuente con lo anterior, acordó dejar expresa constancia de que, a su juicio, el simple hecho de oír los planteamientos de una de las partes no configura la inhabilidad en comento. Por el contrario, si el parlamentario hace cualquier gestión en estas materias, incurrirá en la causal, aunque ella se haya hecho –o se aduzca haberla realizado– por razones de interés público o social”<sup>338</sup>.

Siguiendo en el mismo orden de cosas, y haciendo propia la interpretación del Senado, el Tribunal Constitucional ha afirmado que “(...) la actividad parlamentaria no se reduce a su labor dentro del hemiciclo, en las comisiones o en el marco de sus deberes protocolares. Por el contrario, la participación de los parlamentarios en el proceso de elaboración de las leyes, así como en la labor fiscalizadora que le compete a la Cámara de Diputados, supone representar, en ambos casos, la opinión de sus mandantes: los ciudadanos; y el conocer su opinión incluye participar en aquellas modalidades en que aquellos tratan sus asuntos comunes en goce de las libertades y derechos que la Constitución reconoce. Nótese, como ejemplo de lo anterior, que según el numeral 4) del artículo 63 de la Carta, es sólo materia de ley: ‘Las materias básicas relativas al régimen jurídico laboral, sindical, previsional y de seguridad social’, no entendiéndose cómo, para cumplir con la función arriba señalada, un parlamentario podrá imponerse sobre la opinión de los afectados por tal legislación, sin tener contacto con las organizaciones sindicales y los trabajadores para discutir tales temas”<sup>339</sup>.

Para que el mismo tribunal, se requiere para que esta causal se configure “(...) en primer término, que la influencia que se ejerza, por parte del diputado o senador, lo sea en el ámbito de negociaciones o conflictos laborales, esto es de aquellos que enfrentan posiciones contrapuestas de empleadores y trabajadores, ya sea en torno a mejores condiciones de empleo o de remuneración (...) En segundo término, la causal de cesación en el cargo que se analiza opera sobre la base de cualquiera influencia que se ejercite ‘ante las autoridades administrativas o judiciales’, entendiéndose por las primeras aquellas que se encuentran consignadas en el artículo 1º, inciso segundo, de la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Admi-

<sup>338</sup> Informe del 31 de julio de 1990 de la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia, aprobado por el Senado el 7 de agosto del mismo año. Véase: SERANI, EDMUNDO. op. cit. Página 18.

<sup>339</sup> Undécimo considerando de la sentencia de fecha 7 de octubre de 2008, recaída en la causa rol número 970 del año 2007; causa por requerimiento para que se declarara la cesación en el cargo del senador Alejandro Navarro Brain, por haber incurrido en las causales de inhabilidad previstas en el artículo 60, incisos cuarto y quinto, de la Carta Fundamental.

nistración del Estado. Por último, debe tratarse de una influencia ejercida ‘en representación del empleador o de los trabajadores’ (...) Estos tres requisitos de la causal deben concurrir copulativamente, bastando que uno de ellos se encuentre ausente para que aquélla no se configure. Esta interpretación es la única que se concilia con el carácter de derecho estricto y, por ende, de interpretación restrictiva, que caracteriza a las causales de cesación en el cargo de los parlamentarios”<sup>340</sup>.

Respecto a la segunda causal, referente a las actividades estudiantiles, señalemos brevemente que la referencia a que un parlamentario “actúe o intervenga” nos muestra la intención de hacer extensiva la prohibición a muy diversas circunstancias y situaciones de hecho, esa fue la intención de la Junta de Gobierno para agregar la palabra “intervenga”.

La mención que hace la disposición a “cualquiera que sea la rama de la enseñanza”, debemos entenderla realizada a todos los niveles y tipos de enseñanza, desde la parvularia a la universitaria, incluyendo la educación especial, la equivalente a la media y también la técnica y técnica profesional, etcétera.

La oración “con el objeto de atentar contra su normal desenvolvimiento”, fue incorporada al texto de la Constitución por la Junta de Gobierno para colocar un límite a las maneras de actuar o intervenir de un parlamentario en las actividades estudiantiles que son abarcadas por la prohibición, provocando que para que se configure la causal deba concurrir una intencionalidad especial, que el parlamentario busque alterar la tranquilidad y regularidad que debe existir en las actividades docentes y estudiantiles.

Por último, ambas causales analizadas en esta letra presentan una gran dificultad interpretativa, que es llamada a uniformar el Tribunal Constitucional, debido a los valores que están en conflicto: la separación de los poderes del Estado; la distinción entre los intereses particulares y los de la colectividad toda; y, aún más importante, por la ponderación meticulosa que habrá de hacerse de las intenciones que se supone ha tenido el parlamentario en su actuar<sup>341</sup>.

---

<sup>340</sup> Décimo séptimo considerando de la sentencia de fecha 7 de octubre de 2008, recaída en la causa rol número 970 del año 2007; causa por requerimiento para que se declarara la cesación en el cargo del senador Alejandro Navarro Brain, por haber incurrido en las causales de inhabilidad previstas en el artículo 60, incisos cuarto y quinto, de la Carta Fundamental.

<sup>341</sup> Para Silva Bascuñán “la relatividad y dificultad de apreciación de muchos de los hechos que pueden ser vinculados a estas causales de cesación y susceptibles de realizarse en el mejor propósito de noble y desinteresado servicio. Tal cosa puede ocurrir respecto de conflictos laborales o actividades estudiantiles (...) Es de temer que con estas normas resulte que quien entienda la función parlamentaria como la de vocero de las necesidades y estudios de los problemas de la colectividad, se sienta coartado para proyectar sus energías a entenderlas y a buscarles solución”. Citado por: SERANI, Edmundo. op. cit. Página 17.

k) Parlamentario que de palabra o por escrito incite a la alteración del orden público o propicie el cambio del orden jurídico institucional por medios distintos de los que establece la Constitución, o que comprometa gravemente la seguridad o el honor de la Nación

El inciso quinto del artículo 60 de la Ley Fundamental dispone: “(...) cesará, asimismo, en sus funciones el diputado o senador que de palabra o por escrito incite a la alteración del orden público o propicie el cambio del orden jurídico institucional por medios distintos de los que establece esta Constitución, o que comprometa gravemente la seguridad o el honor de la Nación”. Esta prohibición es distinta, y se entiende sin perjuicio de la que regula el artículo 19 número 15, inciso séptimo del mismo texto legal, que hemos abordado en la letra c) de esta sección, y así lo establece el mismo artículo 60.

Esta causal es otra de las que tiene como antecedente el proyecto de reforma que hemos indicado en la letra anterior<sup>342</sup>.

El presidente de la Comisión de Estudio de la Nueva Constitución Enrique Ortúzar –recordemos, fue además ministro de Justicia del Gobierno de Jorge Alessandri–, conocía de sobra el proyecto de reforma constitucional de 1964, y fue el promotor primordial de la inclusión de esta causal proveniente de él en la Constitución. Así queda de manifiesto en las actas tanto de la Comisión, como del Consejo de Estado. En la Sesión 352 de la Comisión argumentó que: “para evitar dudas, (...) cesaría en sus funciones el parlamentario que incitara, por ejemplo, a la alteración del orden constitucional”. Luego, al no haberse incluido esta prohibición en el anteproyecto de nueva Constitución realizado por la Comisión<sup>343</sup>, propuso y consiguió su inclusión durante la revisión que de aquel hizo el Consejo de Estado, incluso sumándole la última frase, tal como consta en las actas de las sesiones 83 y 84 de este último organismo<sup>344</sup>.

Se ha planteado que esta norma, al incluir una causal de cesación en el cargo para el parlamentario que “de palabra o por escrito incite a la alteración del orden público”, debe entenderse como una excepción al principio de inviolabilidad

<sup>342</sup> REPÚBLICA DE CHILE. op. cit. Volumen 10. Sesión 346. Página 2115.

<sup>343</sup> La Comisión de Estudios de la nueva Constitución había desechado esta causal, sosteniendo que era innecesaria al haber acordado en la Comisión la eliminación de la inviolabilidad parlamentaria y porque planteaban en el anteproyecto sanciones para conductas similares. Durante la revisión del anteproyecto de nueva Constitución redactado por dicha Comisión, el Consejo de Estado decidió restablecer la inviolabilidad parlamentaria en los términos en que la acogía la Constitución de 1925.

<sup>344</sup> MINISTERIO SECRETARÍA GENERAL DE LA PRESIDENCIA. Actas oficiales del Consejo de Estado. Sesión número 83, de fecha 31 de julio de 1979. Página 73. Sesión número 84, de fecha 7 de agosto de 1979, Página 77. [en línea] <<http://actas.minsegres.gov.cl/default.asp>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]

de los parlamentarios<sup>345</sup>, pues si un parlamentario en el ejercicio de su cargo, en sesiones de Sala o de Comisión, realiza declaraciones o emite votos en la forma prevista por esta prohibición, expresando en ellas ideas que subviertan el orden público y jurídico institucional cesará en su cargo parlamentario, no pudiendo ampararse en la prerrogativa o privilegio de la inviolabilidad<sup>346</sup>.

Las declaraciones del diputado o senador que violen esta prohibición, pueden ser realizadas tanto en sesiones de Sala o Comisión, o fuera de estos actos inherentes al ejercicio del cargo parlamentario, como en una entrevista; una declaración pública; una protesta; en cartas a los diarios, etcétera. Siendo siempre necesario que se hayan expresado las declaraciones del parlamentario por alguno de los medios que establece la Constitución: de “palabra”, esto es, por medio del ejercicio de la oratoria —no importando el soporte en que ella se conserve, por ejemplo un video—, o por “escrito”, mediante la representación de las palabras o de las ideas, con letras u otros signos, en un papel u otro soporte capaz de contenerlos, por ejemplo un archivo computacional<sup>347</sup>.

También debemos decir que “incitar” es mover o estimular a alguien para que ejecute algo; “alterar”, es la acción de cambiar la esencia o forma de una cosa, y a su vez de inquietar, trastornar o perturbar<sup>348</sup>. “Orden público”, por otro lado, es un concepto que se refiere a un conjunto de principios e instituciones fundamentales para la organización y funcionamiento de la sociedad, que inspiran su ordenamiento jurídico. Como es un concepto muy amplio y de contenido multisémico, y en constante evolución por los cambios sociales, deberán su con-

<sup>345</sup> Digamos, sin perjuicio de que la trataremos con detalle en el capítulo segundo de este trabajo, que la **inviolabilidad parlamentaria** es una de las llamadas prerrogativas o privilegios parlamentarios, que consiste en la inexistencia de antijuridicidad en la expresión de opiniones, y en la emisión de votos por parte de los diputados o senadores en el ejercicio de sus funciones, y que en Chile se extiende a los votos y opiniones que se manifiesten en Sala o en Comisión. Es por ello un privilegio que produce impunidad o irresponsabilidad para el parlamentario por las acciones que están cauteladas por dicho beneficio.

<sup>346</sup> SILVA BASCUÑÁN, ALEJANDRO. op. cit. Tomo VI. Página 356.

<sup>347</sup> Para Silva Bascuñán las expresiones “de palabra o por escrito” deben interpretarse de manera restrictiva, no incluyendo las que se manifiesten por otros medios, como los audiovisuales (televisión, cine), expresiones gráficas, fotográficas, de audio, internet, fax, email, etcétera. Ídem. Página 356.

No podemos estar de acuerdo con él, pues para nosotros su interpretación confunde lo que es la manifestación de las ideas del parlamentario, con la expresión física o soporte en que ella puede ser contenida. Así, cumplen con la exigencia constitucional las declaraciones de un parlamentario que se hallen en un soporte audiovisual, como una grabación en video o dvd, ya que en ellas lo que se conserva es la prueba o registro de una expresión oral; del mismo modo que un email o un archivo computacional puede ser el soporte ideal, igual que un papel de un escrito emitido por su autor.

<sup>348</sup> REAL ACADEMIA DE LA LENGUA ESPAÑOLA. Diccionario de la lengua española. [en línea] <<http://www.rae.es/rae.html>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]

tenido y contorno ser definidos en forma armónica por el Tribunal Constitucional al momento de aplicar la norma<sup>349</sup>.

<sup>349</sup> El Tribunal Constitucional se ha referido a estos conceptos en su jurisprudencia.

En cuanto al **orden público** ha dicho lo siguiente, sin dar una definición propia del concepto, ni construir una a partir de las definiciones que cita: “tiene su expresión fundamental en nuestra Carta en el inciso segundo del artículo 24 de la Constitución, al establecer que la autoridad del Presidente de la República ‘se extiende a todo cuanto tiene por objeto la conservación del orden público en el interior y la seguridad externa de la República, de acuerdo con la Constitución y las leyes’. Esta redacción, textual en lo referente al orden público, proviene de la Constitución de 1833 y fue tomada, según el tratadista don Alcibíades Roldán, del artículo 172 de la Constitución española de 1812, la que, en los mismos términos, entrega tal misión al Rey. (...). La definición de ‘orden público’, empero, no ha encontrado univocidad en la doctrina nacional, como lo expresa Silva Bascañán respecto de la causal de cesación en el cargo de autos: “Como la expresión ‘orden público’ se usa en diversas normas de esta Carta, en la aplicación del mandato en análisis el Tribunal habrá de entenderlo según una concepción que guarde armonía con la que en las demás oportunidades el constituyente la emplea.”(...) Aun así, el mismo autor, en otro tomo de la misma obra, refiriéndose a la atribución presidencial señala: “Sin perjuicio de otras definiciones que pudieran darse, no debiera criticarse, a nuestro juicio, llamar ‘orden público en el interior’ a la tranquilidad que resulta del respeto de la ordenación colectiva, manifestado en el correcto ejercicio de la autoridad pública moviéndose dentro de su respectiva órbita y en el fiel cumplimiento por los gobernados de las estrictas órdenes por ella impartidas.” (...). Que la expresión ‘orden público’ se encuentra definida, en el vocabulario jurídico comparado, como un concepto de uso antiguo en la legislación y en la jurisprudencia. El Vocabulario Jurídico de la Asociación Henri Capitant entrega una definición desagregada en cuatro ámbitos: sentido general, derecho privado, derecho internacional privado y derecho social y del trabajo. En su sentido general, a su vez, el término se bifurca en dos significados: “1. En cuanto a un país dado, en un momento determinado, estado social en el cual la paz, la tranquilidad y la seguridad públicas no se encuentran perturbadas. 2. Dentro de un orden jurídico, términos que sirven para caracterizar ciertas reglas que se imponen con una fuerza particular (por ejemplo, ley o disposición de orden público) y, por extensión, para designar al conjunto de reglas que presentan este carácter.”(...) Por otra parte, el Diccionario Jurídico Espasa señala: “El orden público es un concepto amplio que engloba las nociones de seguridad, orden en sentido estricto, tranquilidad y sanidad pública”, precisando: “La idea de orden como concreción del orden público hace referencia al orden externo de la calle en cuanto condición elemental para el libre y pacífico ejercicio de los derechos fundamentales; supone, por lo tanto, la ausencia de alteraciones, algaradas, coerciones, violencias, etc., que puede dar lugar a la ruptura de ese orden externo” y agregando: “La ruptura del orden público o la puesta en peligro del mismo puede dar lugar a la imposición de una sanción administrativa.” (...) El concepto ha encontrado precisión en la jurisprudencia de la Corte Suprema, al señalar que “orden público”, en su sentido amplio, es “la tranquilidad y confianza social en el seguro desenvolvimiento pacífico de la vida civil.” (Rol N° 2901-08, de 8 de julio de 2008). Que (...) la amplitud del significado jurídico de “orden público” lleva a esta Magistratura a otorgarle un sitio muy importante en la normalidad de la vida cotidiana de la sociedad, en todas sus distintas dimensiones, y vincularlo, como requisito, al normal desenvolvimiento institucional, y por cierto jurídico, del país.

Al hablar del concepto de **alterar**, el tribunal ha seguido la definición del Diccionario de la Real Academia de la Lengua: “Alteración es la acción de alterar”, y este verbo significa “cambiar la esencia o forma de una cosa”, o “perturbar, trastornar, inquietar”. La utilización constitucional que nos ocupa se refiere, sin duda, a este segundo significado, si consideramos los hechos que se señalan como constitutivos de la causal de cesación en el cargo que analizamos.

El Tribunal Constitucional ha incluido como requisito para sancionar con la cesación en el cargo la incitación a alterar el orden público –además de la acreditación de su realización de palabra o por escrito–, que el hecho que manifieste la infracción se trate de una trasgresión “objetivamente grave”. El tribunal ha argumentado que dicho requisito es necesario debido a la magnitud e importancia de la sanción, y a fin de mantener la proporcionalidad entre las acciones y sus consecuencias. Ha hecho también hincapié en que la conducta sancionada es la “incitación” a la alteración del orden público, de forma que la sola participación en la alteración del orden público por parte de un parlamentario, sin importar la gravedad que tenga, no constituye esta causal; sin perjuicio de los demás efectos jurídicos que pueda tener<sup>350</sup>. La naturaleza de lo podemos entender por “objetivamente grave” no es clara, y le quedará al tribunal, en el futuro, el definir un parámetro para poder delimitarla.

En cuanto a la frase “propicie el cambio del orden jurídico institucional por medios distintos de los que establece esta Constitución”, digamos tan solo que “propiciar”, en este contexto, es favorecer la ejecución de algo. Así, la conducta sancionada en esta parte de la prohibición apunta a quien impulse un cambio de la institucionalidad del Estado, cuyas bases se indican en la Constitución, a través de procedimientos ajenos a los señalados para ese fin por nuestra Ley Fundamental<sup>351</sup>.

Finaliza esta causal, refiriéndose a la situaciones en que un parlamentario “comprometa gravemente la seguridad o el honor de la Nación” mediante sus actos. Esta frase, como indicamos más atrás, debe su inclusión a una propuesta realizada en el Consejo de Estado por Enrique Ortúzar. Con ella se dota a los parlamentarios de la misma responsabilidad que tienen sobre los valores de la seguridad y honor de la Nación, el presidente de la República, los ministros de Estado, y los generales o almirantes de las instituciones pertenecientes a las Fuerzas de la Defensa Nacional<sup>352</sup>.

---

Por último, su utilización del vocablo **incitar** es también apegada al diccionario recién indicado, que establece: “incitar significa “mover o estimular a uno para que ejecute una cosa”.

Véase: Considerandos vigésimo tercero, vigésimo cuarto, vigésimo quinto y vigésimo sexto de la sentencia del Tribunal Constitucional de fecha 7 de octubre de 2008, recaída en la causa rol número 970 del año 2007, requerimiento para que se declarara la cesación en el cargo del senador Alejandro Navarro Brain, por haber incurrido en las causales de inhabilidad previstas en el artículo 60, incisos cuarto y quinto, de la Carta Fundamental.

<sup>350</sup> Considerando vigésimo noveno de la sentencia del Tribunal Constitucional de fecha 7 de octubre de 2008, recaída en la causa rol número 970 del año 2007, sobre requerimiento para que se declarara la cesación en el cargo del senador Alejandro Navarro Brain, por haber incurrido en las causales de inhabilidad previstas en el artículo 60, incisos cuarto y quinto, de la Carta Fundamental.

<sup>351</sup> REAL ACADEMIA DE LA LENGUA ESPAÑOLA. Diccionario de la lengua española. [en línea] <<http://www.rae.es/rae.html>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]

<sup>352</sup> Véase: Constitución Política de la República de Chile, artículo 52, número 2, letras a), b) y d).



Sí, tengamos en consideración, que serán distintas las instituciones que hagan efectiva la responsabilidad del funcionario público que incumpla con dichos valores. A los funcionarios recién nombrados se les puede hacer efectiva su responsabilidad sobre las violaciones a esos valores mediante un juicio político frente al Congreso Nacional, de acuerdo al procedimiento que regula el artículo 52 y 53 de la Constitución. Los parlamentarios, en cambio, serán sancionados por el Tribunal Constitucional en caso de ocurrir la transgresión, de acuerdo a lo determinado en el artículo 93, número 14 del mismo texto legal.

l) Pérdida sobreviniente de algún requisito de elegibilidad o inhabilidad absoluta, o incurrir en alguna de las causales de inhabilidad relativa o inhabilidad propiamente tales

El inciso séptimo del artículo 60 estatuye: “Cesará, asimismo, en sus funciones el diputado o senador que, durante su ejercicio, pierda algún requisito general de elegibilidad o incurra en alguna de las causales de inhabilidad a que se refiere el artículo 57, sin perjuicio de la excepción contemplada en el inciso segundo del artículo 59 respecto de los Ministros de Estado”.

Es lógico que ello ocurra pues no es comprensible que los requisitos y prohibiciones que se han establecido para poder llegar a desempeñar el Mandato Parlamentario, dejen de ser cumplidos a cabalidad por los diputados o senadores una vez que han alcanzado su magistratura. El que no estuviera regulada esta situación podría permitir el tornar todo el sistema de requisitos y Prohibiciones Parlamentarias completamente ineficaz.

No ahondaremos en estas causales, pues se han desarrollado con detalle a lo largo de este trabajo. Recordemos, solamente, que el inciso segundo del artículo 59 de la Constitución se refiere a las excepciones a las incapacidades parlamentarias, que hemos tratado a propósito de ellas.

Es importante destacar que la jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha fallado que la pérdida de un requisito general de elegibilidad se produce de pleno derecho, por lo que no es necesaria ni precedente ninguna resolución judicial posterior para producir dicho efecto<sup>353</sup>.

m) Renuncia de los parlamentarios por enfermedad grave

El inciso final del artículo 60 regula esta situación: “Los diputados y senadores podrán renunciar a sus cargos cuando les afecte una enfermedad grave que les impida desempeñarlos y así lo califique el Tribunal Constitucional”.

<sup>353</sup> Así lo ha resuelto este tribunal en la causa de rol número 452, correspondiente al año 2005, requerimiento de inhabilidad para el ejercicio del cargo del senador Jorge Lavandero, debido al hecho de haber sido condenado por sentencia criminal a una pena afflictiva; y en la causa rol número 1357, del año 2009, requerimiento contra la diputada Carolina Tohá a fin de declarar su inhabilidad para ser nombrada ministro de Estado.

La renuncia de un parlamentario es una actuación voluntaria y facultativa de este, pero debe tener una justificación válida, apreciable externamente, como es en este caso el que dicho parlamentario se encuentre afectado por una enfermedad grave que le impida el continuar sirviendo su mandato. Nunca en Chile se ha admitido la renuncia de un parlamentario solo por razones o intereses particulares.

Si el parlamentario estuviere afectado de algún modo para acudir personalmente al Tribunal Constitucional, podrá hacerlo quien esté legalmente habilitado para representarlo, así se estableció en la historia de la ley, lo cual es de toda lógica, máxime si la renuncia se plantea en beneficio del parlamentario<sup>354</sup>.

La dimisión de los parlamentarios a sus cargos estuvo regulada en Chile desde la Constitución de 1833. En ella se plantea dentro de las facultades exclusivas de la Cámara de Diputados y del Senado, la posibilidad de admitir la dimisión de sus miembros si ellos estuvieren afectados por motivos que les impidieren el ejercicio de sus funciones física o moralmente. En este texto, para calificar los motivos de la renuncia deben concurrir las tres cuartas partes de los integrantes de la Cámara a la que corresponda el parlamentario que renuncia<sup>355</sup>.

La Carta Fundamental de 1925, siguiendo el mismo modelo, continuó regulando la dimisión de los parlamentarios entre las atribuciones exclusivas de las Cámaras, con la diferencia de que lo hacía en un solo artículo y que para aceptarlas ahora debía concurrir el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes de la Cámara a la que pertenecía el parlamentario que deseaba dimitir<sup>356</sup>.

<sup>354</sup> BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley 20.050, Modifica la composición y atribuciones del Congreso Nacional, la aprobación de los tratados internacionales, la integración y funciones del Tribunal Constitucional y otras materias que indica. Valparaíso, Chile, Biblioteca del Congreso Nacional, 2005. Página 1215.

<sup>355</sup> Las disposiciones que tratan la renuncia en la Constitución de 1833 son los artículos 38 y 39 (luego de las reformas a dicha Ley Fundamental artículos 29 y 30), ambos en su número uno:

“**Artículo 38.** Son atribuciones exclusivas de la Cámara de Diputados:

1. Calificar las elecciones de sus miembros; conocer sobre los reclamos de nulidad que ocurran cerca de ellas, **y admitir su dimisión, si los motivos en que la fundaren, fueren de tal naturaleza que los imposibilitaren física y moralmente para el ejercicio de sus funciones.**

Para calificar los motivos deben concurrir las tres cuartas partes de los Diputados presentes.

**Artículo 39.** Son atribuciones de la Cámara de Senadores:

1. Calificar las elecciones de sus miembros; conocer en los reclamos de nulidad que se interpusieren acerca de ellas, **y admitir su dimisión, si los motivos en que la fundaren fueren de tal naturaleza que los imposibilitaren física o moralmente para el desempeño de estos cargos.**

No podrán calificarse los motivos sin que concurren las tres cuartas partes de los Senadores presentes.”

El destacado en ambos artículos es nuestro.

<sup>356</sup> La Constitución de 1925 regula la renuncia de la siguiente manera:

“Artículo 26. La calificación de las elecciones de Diputados y Senadores y el reconocimiento de las reclamaciones de nulidad que se interpongan contra ellas, corresponde al Tribunal Calificador.

La Constitución actual, de 1980, rompiendo con esta tradición, originalmente no incluyó la posibilidad de renunciar a sus cargos a los parlamentarios; pero la dimisión sí fue motivo de análisis dentro de Comisión de Estudios de la Nueva Constitución y del Consejo de Estado.

Así, en la sesión 346 de la Comisión nombrada, el comisionado Guzmán se refirió a la renuncia de los parlamentarios, abogando por la preservación de dicha facultad, pero modificando la institución que calificaría los motivos de la renuncia y otorgaría su aceptación, quitándosela a la Cámara a la que respectivamente perteneciera el parlamentario que dimitía y dándole esa tarea al Tribunal Constitucional. Más adelante, en la sesión 352 del mismo organismo, Guzmán volvió sobre el punto, afirmando que la conveniencia de radicar la decisión sobre las renunciaciones de los parlamentarios a sus cargos en el Tribunal Constitucional, y no en la Cámara respectiva, se debía al fin de evitar la politización de esas decisiones. Se mantendría en todo caso, igual que en la Constitución de 1925, el que la renuncia solo podría efectuarse por motivos que imposibilitaren física o moralmente al parlamentario para el ejercicio de su cargo, o sea una renuncia bajo razones calificadas. Ante ello el comisionado Bertelsen le inquirió a Guzmán el porqué un parlamentario no podía simplemente dimitir. Guzmán respondió que con ello se evitaba la negociación de las renunciaciones, y que “sería peligroso en un momento dado para la vida del país porque podría cambiar una mayoría política, y también, que se presione a una persona con esa finalidad”<sup>357</sup>.

Como se puede apreciar, no se incluía la dimisión dentro de las causales de cesación en el cargo que se hallarían reguladas orgánicamente, en general, en un solo artículo, el actual artículo 60.

Finalmente, el Consejo de Estado decidió suprimir, sin debate de por medio, la facultad del Tribunal Constitucional de aceptar o rechazar las dimisiones de los parlamentarios, y con ello también la facultad de los parlamentarios de renunciar a sus mandatos<sup>358</sup>.

De este modo, durante buena parte de la vigencia de la actual Constitución, no estuvo permitida la renuncia de un parlamentario a su cargo por ningún motivo, ya que ellos no se podían arrogar más facultades que las que les daba la

---

Pero, tanto la Cámara de Diputados como el Senado, tienen atribuciones exclusivas para pronunciarse sobre la inhabilidad de sus miembros **y para admitir su dimisión, si los motivos en que la fundaren fueren de tal naturaleza que los imposibilitaren física o moralmente para el ejercicio de sus cargos**. Para aceptar la dimisión, deben concurrir las dos terceras partes de los Diputados o Senadores presentes.”  
El destacado es nuestro.

<sup>357</sup> REPÚBLICA DE CHILE. Volumen 10. Sesión 346. Página 2117. Sesión 352. Página 2210.

<sup>358</sup> MINISTERIO SECRETARÍA GENERAL DE LA PRESIDENCIA. Actas oficiales del Consejo de Estado. Sesión número 110, de fecha 1 de julio de 1980. Página 263. [en línea] <<http://actas.minsegpres.gob.cl/default.asp>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]

Constitución en virtud del principio de legalidad, incluido en el artículo 7 de la misma<sup>359</sup>.

La falta de dicha facultad hacía irrenunciable el cargo. Lo cual producía que, un parlamentario que no pudiera seguir ejerciendo su magistratura, simplemente dejara de cumplir con sus funciones y obligaciones, afectando la imagen del parlamentario y dejando a la zona que este representaba sin un interlocutor de sus necesidades; o que el parlamentario buscara que le fuera aplicada alguna causal de cesación en el cargo de aquellas que constituyen inhabilidades sobrevinientes, resquicio legal que se ve bastante impresentable a ojos del público.

Las dificultades recién nombradas provocaron la aparición de diversos proyectos de ley que buscaron el restablecer en la Constitución la facultad de los parlamentarios de renunciar a su cargo. Uno de ellos, obra de los senadores Matta, Ruiz de Giorgio, Ruiz-Esquide y Zaldívar<sup>360</sup>, se tuvo en consideración para estudiar la incorporación de la renuncia a los cargos parlamentarios durante la discusión del texto del proyecto de ley que posteriormente se convirtió en la ley número 20.050, que introdujo a la actual Constitución una serie de reformas en el año 2005.

El proyecto de estos senadores, identificaba en la Constitución un vacío por no permitir esta a los parlamentarios renunciar a sus mandatos por razones fun-

<sup>359</sup> Constitución de la República de Chile:

“Artículo 7. Los órganos del Estado actúan válidamente previa investidura regular de sus integrantes, dentro de su competencia y en la forma que prescriba la ley.

Ninguna magistratura, ninguna persona ni grupo de personas pueden atribuirse, ni aun a pretexto de circunstancias extraordinarias, otra autoridad o derechos que los que expresamente se les hayan conferido en virtud de la Constitución o las leyes.

Todo acto en contravención a este artículo es nulo y originará las responsabilidades y sanciones que la ley señale”. El destacado es nuestro.

<sup>360</sup> Uno de los proyectos a que nos referimos era el de señores senadores Bitar, Hamilton, Silva y Viera-Gallo, número de Boletín 2504-07, que proponían en la parte que nos interesa que la “renuncia de un Diputado o Senador deberá ser fundada y requerirá la aceptación de la mayoría de los parlamentarios en ejercicio de la Cámara respectiva”.

El proyecto de los senadores Matta, Ruiz de Giorgio, Ruiz-Esquide y Zaldívar, al que nos referimos lleva por número de Boletín el 2259-07. Establece como fundamento el que la Constitución “no contempla la posibilidad de que los parlamentarios puedan renunciar a sus cargos por razones fundadas, por ejemplo por motivos de salud. Lo anterior se traduce en que parlamentarios que no pueden en los hechos ejercer su cargo deber permanecer obligadamente en él”. Por ello se proponía agregar al actual artículo 60 de la Ley Fundamental (que al momento de la presentación de este proyecto era el artículo 57), un inciso final que indicara: “Cesará en su cargo el diputado o senador que renuncie a él por razones fundadas, una vez que dicha renuncia haya sido aprobada por la respectiva cámara”.

Véase: BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley 20.050, Modifica la composición y atribuciones del Congreso Nacional, la aprobación de los tratados internacionales, la integración y funciones del Tribunal Constitucional y otras materias que indica. Valparaíso, Chile, Biblioteca del Congreso Nacional, 2005. Páginas 22 y 520, respectivamente.

dadas, esto es, aquellas que significaran un “real y severo obstáculo para el desempeño de los mismos”, argumentando, además, que la dimisión como causal de cesación en el cargo no era ajena a nuestra historia constitucional (materia que ya hemos visto), y agregando que la posibilidad de dimisión debía aceptarse, pues la postulación de un candidato para postular a un cargo era un acto perfectamente libre, y resultaba ilógico que una vez obtenido el mismo hubiese impedimentos para renunciar a él. Para ellos la renuncia era un acto voluntario y expreso<sup>361</sup>.

La Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado en base a dicho proyecto decidió en su primer informe mantener la fórmula que empleaba la Constitución de 1925, admitiendo la renuncia de los parlamentarios que se encontraran imposibilitados física o moralmente para ejercer sus cargos, y encomendando su calificación al Tribunal Constitucional. Los integrantes de la Comisión, consideraron que habían sido muy restrictivos en la materia, al no admitir la simple renuncia voluntaria, ya que no deseaban la utilización de pactos políticos para repartir los períodos, que permitiría que el titular del cargo renunciara a él para beneficiar a su eventual suplente<sup>362</sup>, argumentación que recuerda las palabras de Guzmán al interior de la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución.

Durante la discusión de su segundo informe, la misma puntualizó que las imposibilidades de tipo moral se relacionaban con la comisión de delitos penales, y en vista de ello acordó que era mejor limitar aun más la posibilidad de renuncia, admitiéndola solo para la eventualidad de que a un parlamentario lo aquejare una enfermedad grave que le impidiera el ejercicio de sus funciones, y que así fuera calificado por el Tribunal Constitucional; de ese modo se llegó finalmente a la actual disposición<sup>363</sup>.

Digamos, por último, que la renuncia ha sido entendida por el Tribunal Constitucional como el efecto de un acto voluntario de dejación de funciones por una causa suficiente que impida su desempeño, calificada por este<sup>364</sup>.

### **1.6.6 EFECTO PARTICULAR DE LAS CAUSALES DE CESACIÓN EN EL CARGO**

El parlamentario al que se le caduque su mandato no puede ejercer ningún empleo o función pública por dos años. Si se debe su cesación a haber participado en actos de alteración del orden institucional o público, como los descritos en el artículo 19 número 15, inciso 7, de la Constitución, el plazo se extiende a

<sup>361</sup> Ídem. Página 522.

<sup>362</sup> Ídem. Páginas 723 y 724.

<sup>363</sup> Ídem. Página 1215 a 1217.

<sup>364</sup> Considerando décimo séptimo de la causa del Tribunal Constitucional rol número 1357, sentencia de fecha 9 de julio del año 2009, requerimiento contra la diputada Carolina Tohá Morales a fin de declarar su inhabilidad para ser nombrada ministro de Estado.

5 años, y esta inhabilidad no puede ser sujeta a rehabilitación; en caso de reincidencia se castigará con el doble de años.

### **1.6.7 CESACIÓN EN EL CARGO EN EL DERECHO COMPARADO**

A continuación veremos la regulación de la cesación en el cargo en algunos países, incluyendo entre ellas las causales de cesación en el cargo naturales, y aquellas que constituyen realmente inhabilidades sobrevinientes.

#### *1.6.7.1 Reino de España*

Las causales de cesación en el cargo de diputado o senador en España son: primeramente, la natural, dada por el término del plazo estipulado para ocupar aquellas magistraturas, y que es, para ambos cargos, de 4 años, según lo estatuye el artículo 68 de la Constitución española, al referirse a los diputados y el artículo 69 al hablar de los senadores. Además de dicha causal, se encuentra la posibilidad de que ambas Cámaras sean disueltas por el Rey a solicitud, consejo y apoyo del presidente del Congreso de los Diputados, en caso de que sea imposible lograr la confianza de los parlamentarios elegidos en el candidato propuesto para la presidencia del Gobierno, y solo si después de dos meses de realizadas las elecciones ningún candidato propuesto para el cargo logra obtener la confianza de estos. Así se manifiesta en los artículos recién citados y en el artículo 99 del mismo texto.

Las demás causales de cesación en el cargo se refieren a que el senador o diputado haya caído en alguna de las causales de inhabilidad absoluta, inhabilidad relativa, incompatibilidad o incapacidad, que ya explicamos<sup>365</sup>.

Los reglamentos de ambas Cámaras, regulan la cesación en el cargo de los parlamentarios, sobre la base de las inelegibilidades e incompatibilidades que ya hemos desarrollado. Agregan eso sí, la causal de renuncia del parlamentario ante la Mesa de su Cámara, y mencionan expresamente la pérdida de la calidad de parlamentario por decisión judicial firme que anule la elección o proclamación

<sup>365</sup> Así lo ha resuelto por demás el Tribunal Constitucional de España en su sentencia número 45/1983, que en su considerando quinto establece que las causales de inelegibilidad impiden a la persona que incurre en ellas el convertirse en sujeto pasivo de la relación electoral. Estas causales se transforman una vez electo el sujeto en supuestos de incompatibilidad, en cuyo caso su ocurrencia provoca la cesación en el cargo del individuo afectado por ellas. De este modo las causales sobrevinientes de inelegibilidad o de incompatibilidad operan, cualquiera de ellas, como un supuesto de incompatibilidad, generadora, no de la invalidez de la elección, sino de impedimento para asumir el cargo electivo, o de cese, si se hubiera accedido al cargo parlamentario.

Ver: TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE ESPAÑA. Sentencia número 45/1983 de fecha 25 de mayo de 1983. [en línea] <[http://www.congreso.es/constitucion/ficheros/sentencias/stc\\_045\\_1983.pdf](http://www.congreso.es/constitucion/ficheros/sentencias/stc_045_1983.pdf)> [consulta: 1 de diciembre 2011]

del parlamentario; su fallecimiento; la declaración de incapacitación por decisión judicial firme; y, en el caso particular de los senadores, se agrega la condena a penas de inhabilitación absoluta o especial para cargos públicos por sentencia judicial firme, y cuando así proceda y sea comunicado al Senado, en el caso de los senadores designados por las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas<sup>366</sup>.

#### *1.6.7.2 Estados Unidos Mexicanos*

La Constitución mexicana contempla en sus artículos 51 y 56 la causal natural de cesación en el cargo por la finalización del término del período por el cual ha sido elegido un diputado o senador, siendo el plazo del mandato de los diputados de tres años y de seis para los senadores. La misma disposición la repite el artículo 11 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales de México<sup>367</sup>.

Las causales de cesación en el cargo que tienen la naturaleza de inhabilidades sobrevinientes, o que representan una sanción para los parlamentarios, se encuentran reguladas en forma inorgánica en la Constitución mexicana.

Tal como indicamos a propósito de las incompatibilidades, de acuerdo al artículo 62 de dicha Ley Fundamental pierde la calidad de parlamentario, quien incurre en una causal de incompatibilidad sin haber obtenido previamente la licencia o autorización de la Cámara a la que pertenece, hecho que la misma norma califica como una sanción.

El artículo 63 del mismo texto, determina que los parlamentarios elegidos que no concurran a la sesión de instalación o apertura de su Cámara serán compelidos por los miembros de la misma que hayan asistido, dándoles como plazo 30 días para hacerlo. Una vez cumplido aquel término sin que el parlamentario elegido se presente, se entiende que no acepta su cargo, llamándose inmediatamente a su suplente. El suplente tiene también el mismo plazo para presentarse, y si no lo hace provoca irremediamente la vacancia del cargo.

Quienes siendo electos no se presenten a ejercer su cargo dentro del plazo ya señalado, sin causa justificada en opinión de la Cámara respectiva, incurren en responsabilidad y serán sancionados de acuerdo a lo que señale la ley.

El mismo artículo 63, sostiene que los parlamentarios que falten 10 días consecutivos sin causa justificada, o sin haber obtenido previa licencia o permiso del presidente de su Cámara –del cual se da aviso al resto de los integrantes de la misma–, renuncian a su mandato y pasan a ser reemplazados por sus suplentes.

<sup>366</sup> Así se aprecia en el artículo 22 del Reglamento de la Cámara de Diputados y 18 del Reglamento del Senado.

<sup>367</sup> Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales. [en línea] <<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/COFIPE.pdf>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

La Carta mexicana en su artículo 108, para efectos de las responsabilidades a que están afectos los servidores públicos, les reconoce dicha naturaleza a varios altos funcionarios, entre los que se cuentan los parlamentarios, en su calidad de representantes elegidos por voto popular. El artículo 109 reconoce tres tipos de responsabilidad: la política, que se ejercerá mediante el juicio político; la penal, que requiere del previo desafuero para que los tribunales puedan exigirla; y la administrativa. En todas ellas, entre las sanciones se establece la pérdida del cargo por efecto de la destitución.

Es importante destacar que la denuncia de estos hechos, para cualquier tipo de responsabilidad, puede ser realizada ante la Cámara de Diputados por cualquier ciudadano, bajo su propia responsabilidad, y aportando los elementos de prueba. Además, aunque los procedimientos para perseguir las diferentes responsabilidades deben desarrollarse en forma independiente, no es posible castigar una sola conducta con dos sanciones de la misma naturaleza<sup>368</sup>.

Conforme al artículo 109 número primero, y al inciso primero del artículo 110 de la misma Constitución, los parlamentarios pueden ser sujetos de juicio político<sup>369</sup> cuando en el ejercicio de sus funciones incurran en actos u omisiones

<sup>368</sup> Lo mismo establece el artículo 6 de la Ley Federal de Responsabilidad Administrativa de los Servidores Públicos: “Cuando los actos u omisiones de los servidores públicos, materia de las quejas o denuncias, queden comprendidos en más de uno de los casos sujetos a sanción y previstos en el artículo 109 Constitucional, los procedimientos respectivos se desarrollarán en forma autónoma según su naturaleza y por la vía procesal que corresponda, debiendo las autoridades a que alude el artículo 3 turnar las quejas o denuncias a quien deba conocer de ellas. No podrán imponerse dos veces por una sola conducta sanciones de la misma naturaleza”.

<sup>369</sup> El juicio político en México es un procedimiento de orden constitucional, que tiene por finalidad hacer efectivas las responsabilidades políticas de los altos funcionarios del Estado, en este caso parlamentarios, por sus acciones u omisiones en el desempeño su cargo, que hayan provocado perjuicio a los intereses públicos generales o al buen despacho de las actividades correspondientes a la función que desempeñaba la persona sujeta a la acusación constitucional. La denuncia puede ser presentada ante la Cámara de Diputados por cualquier ciudadano, bajo su propia responsabilidad y aportando las pruebas del caso, según el artículo 109 de la Constitución Mexicana y 9 de la Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos. La Cámara de Diputados, de acuerdo al artículo 74 de la Ley Fundamental, tiene dentro de sus atribuciones exclusivas el conocer de las imputaciones que se hagan sobre diversos altos funcionarios públicos, entre ellos los parlamentarios, y sostener la acusación constitucional que sobre ellos se levante en el juicio político. Expresa el artículo 110, que la Cámara procede a presentar la acusación previa declaración de la mayoría absoluta del número de sus miembros presentes en la sesión, que examine la materia de llevar a cabo la acusación, y solo después de que se haya sustanciado ante la misma Cámara el procedimiento respectivo, con audiencia del inculpado o denunciado.

En conformidad al artículo 76 del mismo texto, corresponde al Senado el erigirse como jurado para cumplir el papel de juzgador y emitir sentencia absolutoria o condenatoria sobre las acusaciones constitucionales que le presente la Cámara de Diputados. Según indica el artículo 110, el Senado aplica las sanciones correspondientes mediante resolución adoptada por las dos terceras partes de los miembros presentes en la sesión, y una vez practicadas las diligencias



que provoquen perjuicio a los intereses públicos fundamentales, o que se produzcan por no ejercer en forma adecuada el cargo.

El artículo 7 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos regula las conductas que redundan en perjuicio a los intereses públicos fundamentales y en el buen despacho del ejercicio del cargo, siendo las siguientes: el ataque a las instituciones democráticas, a la forma de gobierno republicano, representativo y federal; las violaciones graves y sistemáticas a las garantías individuales o sociales; el ataque a la libertad de sufragio; la usurpación de atribuciones; cualquier infracción y las omisiones de carácter grave, a la Constitución o a las leyes federales cuando cause perjuicios graves a la Federación, a uno o varios Estados de la misma o de la sociedad, o motive algún trastorno en el funcionamiento normal de las instituciones que provoquen los mismos; y, las violaciones sistemáticas o graves a los planes, programas y presupuestos de la Administración Pública Federal o del Distrito Federal, y a las leyes que determinan el manejo de los recursos económicos federales y del Distrito Federal.

La apreciación de los estos hechos, su existencia y gravedad, corresponde ser valorada por la Cámara de Diputados al evaluar la denuncia y eventualmente al decidir el presentar la acusación constitucional, y luego al Senado al juzgar la culpabilidad o inocencia del funcionario denunciado y sometido a juicio político.

Las sanciones que puede dictaminar el Senado al condenar al servidor público acusado son, de acuerdo al artículo 109 de la Constitución: la destitución del mismo de su cargo y su inhabilitación para poder desempeñar funciones, cargos, empleos o comisiones de cualquier naturaleza en el servicio público. La Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos determina en su artículo 8, además de repetir lo anterior, que la inhabilitación podrá imponerse por un plazo de entre 1 y 20 años.

El número segundo del artículo 109 se refiere a la responsabilidad penal. El parlamentario que cometa delitos penales y es desaforado (después de la autorización dada por la Cámara de Diputados por mayoría absoluta de sus miembros), es suspendido y separado de su cargo mientras se sustancia el proceso, de acuerdo al artículo 111 de dicha Constitución y al 28 de la Ley Federal de Responsabilidad de los Funcionarios Públicos. Si luego es encontrado culpable por los tribunales de justicia es separado de su cargo en forma definitiva.

---

correspondientes y tras la audiencia del acusado.

Las sanciones a aplicar por el Senado consisten en la destitución del servidor público y en su inhabilitación para desempeñar funciones, empleos, cargos o comisiones de cualquier naturaleza en el servicio público.

El procedimiento de este juicio político se encuentra regulado en forma pormenorizada en la Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos.

Por último, el artículo 109, en su número tercero, se refiere a la responsabilidad administrativa. El artículo 113 de la misma Constitución se refiere a ella y menciona que las sanciones asociadas a la misma –sin perjuicio de las que establezca la ley–, consisten en la suspensión, destitución e inhabilitación, además de las económicas, que no podrán sobrepasar en tres veces el perjuicio económico causado o el beneficio obtenido con ellas.

Esta responsabilidad, como señalamos en la sección referida a las inhabilidades relativas, es regulada por la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos.

El mencionado texto, en su artículo 13, determina que solo en los casos de infracciones administrativas de carácter grave se impondrá la sanción de destitución. Es el artículo 8 de la misma ley el que expone un extenso número de obligaciones administrativas, de las cuales únicamente algunas son calificadas a priori por el artículo 13 como graves, siendo ellas:

- a) Abstenerse de ejercer las funciones de un empleo, cargo o comisión, por haber concluido el período para el cual se le designó, por haber sido cesado o por cualquier otra causa legal que se lo impida.
- b) Abstenerse de autorizar la selección, contratación, nombramiento o designación de quien se encuentre inhabilitado por resolución de autoridad competente para ocupar un empleo, cargo o comisión en el servicio público.
- c) Excusarse de intervenir, por motivo de su encargo, en cualquier forma en la atención, tramitación o resolución de asuntos en los que tenga interés personal, familiar o de negocios, incluyendo aquellos de los que pueda resultar algún beneficio para él, su cónyuge o parientes consanguíneos o por afinidad hasta el cuarto grado, o parientes civiles, o para terceros con los que tenga relaciones profesionales, laborales o de negocios, o para socios o sociedades de las que el servidor público o las personas antes referidas formen o hayan formado parte.
- d) Abstenerse, durante el ejercicio de sus funciones, de solicitar, aceptar o recibir, por sí o por interpósita persona, dinero, bienes muebles o inmuebles mediante enajenación en precio notoriamente inferior al que tenga en el mercado ordinario, donaciones, servicios, empleos, cargos o comisiones para sí, o para las personas a que se refiere la letra c) precedente, que procedan de cualquier persona física o moral cuyas actividades profesionales, comerciales o industriales se encuentren directamente vinculadas, reguladas o supervisadas por el servidor público de que se trate en el desempeño de su empleo, cargo o comisión y que implique intereses en conflicto, siendo esta obligación exigible hasta un año después de que se haya retirado del empleo, cargo o comisión; habrá intereses en conflicto cuando los intereses personales, familiares o de negocios del servidor público puedan afectar el desempeño imparcial de su

empleo, cargo o comisión. Una vez concluido el empleo, cargo o servicio el servidor público para evitar incurrir en conflictos de intereses debe cumplir además con las obligaciones dispuestas por el artículo 9 de la misma ley<sup>370</sup>.

- e) Desempeñar su empleo, cargo o comisión sin obtener o pretender obtener beneficios adicionales a las contraprestaciones comprobables que el Estado le otorga por el desempeño de su función, sean para él o para las personas a las que se refiere la letra c) indica más arriba.
- f) Abstenerse de intervenir o participar indebidamente en la selección, nombramiento, designación, contratación, promoción, suspensión, remoción, cese, rescisión del contrato o sanción de cualquier servidor público, cuando tenga interés personal, familiar o de negocios en el caso, o pueda derivar alguna ventaja o beneficio para él o para las personas a las que se refiere la letra c) mencionada más atrás.
- g) Atender con diligencia las instrucciones, requerimientos o resoluciones que reciba de la Secretaría, del contralor interno o de los titulares de las áreas de auditoría, de quejas y de responsabilidades, conforme a la competencia de éstos.
- h) Proporcionar en forma oportuna y veraz, toda información y datos solicitados por la institución a la que legalmente le compete la vigilancia y defensa de los derechos humanos. En el cumplimiento de esta obligación, además, el servidor público deberá permitir, sin demora, el acceso a los recintos o instalaciones, expedientes o documentación que la institución de referencia considere necesario revisar para el eficaz desempeño de sus atribuciones y corroborar, también, el contenido de los informes y datos que se le hubiesen proporcionado.
- i) Abstenerse de aprovechar la posición que su empleo, cargo o comisión le confiere para inducir a que otro servidor público efectúe, retrase u omite realizar algún acto de su competencia, que le reporte cualquier beneficio, provecho o ventaja para sí o para alguna de las personas a que se refiere la letra c).

---

<sup>370</sup> El artículo 9 de dicha ley dispone: “El servidor público que deje de desempeñar su empleo, cargo o comisión deberá observar, hasta un año después de haber concluido sus funciones, lo siguiente:

- a) En ningún caso aprovechará su influencia u obtendrá alguna ventaja derivada de la función que desempeñaba, para sí o para las personas a que se refiere la fracción XI del artículo anterior;
- b) No usar en provecho propio o de terceros, la información o documentación a la que haya tenido acceso en su empleo, cargo o comisión y que no sea del dominio público, y
- c) Los servidores públicos que se hayan desempeñado en cargos de Dirección en el Instituto Federal Electoral, sus Consejeros, y los Magistrados del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, se abstendrán de participar en cualquier encargo público de la administración encabezada por quien haya ganado la elección que ellos organizaron o calificaron.

- j) Abstenerse de adquirir para sí o para las personas a que se refiere la letra c), bienes inmuebles que pudieren incrementar su valor o, en general, que mejoren sus condiciones, como resultado de la realización de obras o inversiones públicas o privadas, que haya autorizado o tenido conocimiento con motivo de su empleo, cargo o comisión; restricción que será aplicable hasta un año después de que el servidor público se haya retirado del empleo, cargo o comisión<sup>371</sup>.

<sup>371</sup> Las demás obligaciones administrativas incluidas en el artículo 8 no consideradas graves a priori, y sin perjuicio de las que puedan corresponder a las fuerzas armadas son: a) cumplir el servicio que le sea encomendado y abstenerse de cualquier acto u omisión que cause la suspensión o deficiencia de dicho servicio o implique abuso o ejercicio indebido de un empleo, cargo o comisión; b) formular y ejecutar los planes, programas y presupuestos correspondientes a su competencia, y cumplir las leyes y la normatividad que determinen el manejo de recursos económicos públicos; c) utilizar los recursos que tenga asignados y las facultades que le hayan sido atribuidas para el desempeño de su empleo, cargo o comisión, exclusivamente para los fines a que están afectos; d) rendir cuentas sobre el ejercicio de las funciones que tenga conferidas y coadyuvar en la rendición de cuentas de la gestión pública federal, proporcionando la documentación e información que le sea requerida en los términos que establezcan las disposiciones legales correspondientes; e) custodiar y cuidar la documentación e información que por razón de su empleo, cargo o comisión, tenga bajo su responsabilidad, e impedir o evitar su uso, sustracción, destrucción, ocultamiento o inutilización indebidos; f) observar buena conducta en su empleo, cargo o comisión, tratando con respeto, diligencia, imparcialidad y rectitud a las personas con las que tenga relación con motivo de éste; g) comunicar por escrito al titular de la dependencia o entidad en la que preste sus servicios, las dudas fundadas que le suscite la procedencia de las órdenes que reciba y que pudiesen implicar violaciones a la Ley o a cualquier otra disposición jurídica o administrativa, a efecto de que el titular dicte las medidas que en derecho procedan, las cuales deberán ser notificadas al servidor público que emitió la orden y al interesado; h) abstenerse de disponer o autorizar que un subordinado no asista sin causa justificada a sus labores, así como de otorgar indebidamente licencias, permisos o comisiones con goce parcial o total de sueldo y otras percepciones; i) supervisar que los servidores públicos sujetos a su dirección, cumplan con las disposiciones de este artículo; j) denunciar por escrito ante la Secretaría o la contraloría interna, los actos u omisiones que en ejercicio de sus funciones llegare a advertir respecto de cualquier servidor público que pueda constituir responsabilidad administrativa en los términos de la Ley y demás disposiciones aplicables; k) abstenerse, en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas, de celebrar o autorizar la celebración de pedidos o contratos relacionados con adquisiciones, arrendamientos y enajenación de todo tipo de bienes, prestación de servicios de cualquier naturaleza y la contratación de obra pública o de servicios relacionados con ésta, con quien desempeñe un empleo, cargo o comisión en el servicio público, o bien con las sociedades de las que dichas personas formen parte. Por ningún motivo podrá celebrarse pedido o contrato alguno con quien se encuentre inhabilitado para desempeñar un empleo, cargo o comisión en el servicio público; l) abstenerse de inhibir por sí o por interpósita persona, utilizando cualquier medio, a los posibles quejosos con el fin de evitar la formulación o presentación de denuncias o realizar, con motivo de ello, cualquier acto u omisión que redunde en perjuicio de los intereses de quienes las formulen o presenten; m) abstenerse de cualquier acto u omisión que implique incumplimiento de cualquier disposición legal, reglamentaria o administrativa relacionada con el servicio público; y, n) presentar con oportunidad y veracidad las declaraciones de situación patrimonial en los términos establecidos por la Ley.

Las mismas Cámaras a que pertenezcan los parlamentarios denunciados serán las que deberán aplicar estas sanciones, entregándoles esa misión el artículo 11 de la ley en comento. El examen de las denuncias y quejas en contra de los parlamentarios por violaciones a dicha responsabilidad corresponde en cada Cámara a la Comisión Jurisdiccional; en ambas las decisiones se toman por el voto de la mayoría de sus miembros. El dictamen emanado de ellas es lo que finalmente examinará el pleno de cada Corporación, el cual es en último término el que deberá decidir si aplica o no la sanción propuesta<sup>372</sup>.

Cesa también en su cargo el parlamentario que de acuerdo a lo contenido en el artículo 125 de la Constitución mexicana ejerce su derecho de opción, y elige otro cargo de elección popular que no sea su Mandato Parlamentario, ya que, como dijimos al tratar las incompatibilidades, ninguna persona puede ejercer simultáneamente dos cargos federales de elección popular, ni uno Federal con uno de algún Estado que sean también de elección; pero el nombrado, puede elegir entre ambos el que quiera desempeñar.

De acuerdo al Reglamento del Senado de este país, se produce la vacante del cargo además por la muerte o por enfermedad que provoque la incapacidad total permanente para desempeñarlo, y por cualquier otra situación jurídica que implique la pérdida del cargo, así lo estipula en su artículo 17<sup>373</sup>.

### *1.6.7.3 Estados Unidos de América*

La causal natural de término del ejercicio del cargo, tendrá como plazo en esta legislación: 2 años para los diputados, llamados en este país “representantes”, y de 6 años para los senadores. Esto, de acuerdo a lo establecido en el artículo primero, segunda sección, párrafo uno; y tercera sección, párrafo uno, respectivamente, de la Constitución de este país.

En cuanto a las causales de inhabilidad sobreviniente, a ellas se refiere esta Ley Fundamental en su artículo primero, sección quinta, al señalar que las mismas Cámaras calificarán las elecciones, y la capacidad legal de los que hayan resultado elegidos, y decidirán sobre estos asuntos mediante el voto de la mayoría

<sup>372</sup> La Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos es el cuerpo legal que se refiere primordialmente a la regulación de esta facultad.

Para la Cámara de Diputados, establece a la Comisión Jurisdiccional en su artículo 40, número 5, manifestando además que estará integrada por un mínimo de 12 diputados y un máximo de 16. El artículo 85, número 2, letra b), establece el mismo organismo para el Senado, y su integración será de un mínimo de 8 a un máximo de 12 senadores, tal como aparece en el artículo 101. Véanse también los artículos 45, número 7, 53 y 113.

Véase: Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos. [en línea] <<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/168.pdf>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>373</sup> SENADO DE MÉXICO. Reglamento del Senado de la República. [en línea] <[http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/Reg\\_Senado.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/Reg_Senado.pdf)> [consulta: 1 de diciembre 2011]

de la Cámara correspondiente. De esta manera, se da gran libertad a las mismas Corporaciones para decidir acerca de los temas ya expuestos, y señalarse un sistema de gobierno interior.

Así, la corporación a la que pertenece el congresista, tiene la facultad de invalidar su elección si es que se le presenta una denuncia de que él mismo no cumple con alguno de los requisitos de elegibilidad necesarios.

Por razones éticas y de comportamiento, que se encuentren incluidos en los reglamentos internos y Códigos de Ética de cada Cámara, los representantes y senadores también pueden ser expulsados de ellas, por el voto conforme de las dos terceras partes de los miembros de su Corporación<sup>374</sup>.

Debido a la complejidad y amplitud de dicha normativa interna, referida principalmente al control ético, la abordaremos en el capítulo tercero y no en esta parte de la obra.

De esta forma, en Estados Unidos, la Constitución solo da un marco referencial de las causales de cesación en el cargo, dejando que las conductas que puedan provocar la expulsión de un miembro sean reguladas por los reglamentos internos de cada una de las ramas del Congreso; dando como parámetro mínimo para ellas el cumplimiento de los requisitos habilitantes o de elegibilidad por parte de los parlamentarios; y sobre los demás, lo que los legisladores acuerden. Ello posibilita la flexibilidad del sistema facilitando que puedan ser incluidas nuevas prohibiciones y obligaciones para los parlamentarios, en la medida en que se vayan produciendo nuevos hechos o situaciones que las ameriten, o que sea necesario reinterpretar alguna de ellas o extender su aplicación.

Cabe señalar, por último, que los parlamentarios en este país pueden poner fin a su Mandato Parlamentario voluntariamente al ejercer su renuncia. Para esto, quien desee renunciar debe notificar a la Cámara a la que pertenece que ha suscrito su renuncia y que la ha comunicado a los oficiales respectivos del Estado que él representaba.

En Estados Unidos no existe la posibilidad de que un parlamentario sea destituido por una resolución judicial, solo por su Asamblea. Ello constituye una excepción a nivel mundial.

---

<sup>374</sup> Ambas ramas del Congreso en Estados Unidos poseen un comité parlamentario especializado, en la regulación y vigilancia tanto de la ética como de los estándares mínimos del ejercicio del cargo. Estos mismos órganos tienen la misión de preparar y mantener actualizadas a las necesidades actuales las prohibiciones, obligaciones, procedimientos e instrucciones que se contienen en los reglamentos éticos de la respectiva Corporación.

Para mayor información véase: CÓMITE ESPECIAL DE ÉTICA DEL SENADO DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA. [en línea] <<http://ethics.senate.gov/>> [consulta: 1 de diciembre 2011]. CÓMITE DE ÉTICA DE LA CÁMARA DE REPRESENTANTES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA. [en línea] <<http://ethics.house.gov/>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

#### *1.6.7.4 República de Francia*

La legislación francesa establece como causal natural de terminación del Mandato Parlamentario, el cumplimiento del plazo por el cual se ha sido elegido. En el caso de los diputados este es de 5 años, contados desde su elección y hasta el tercer martes de junio del último año de su mandato, tal como determina el artículo LO121 del Código Electoral Francés. Los senadores, señala el artículo LO275 del mismo texto, son elegidos por el término de 6 años. En ambas situaciones la extensión temporal para el ejercicio de sus funciones puede ser menor, en caso de disolución de las Cámaras, realizada de conformidad al artículo 12 de la Constitución francesa.

Otra causal natural que se haya regulada, es el fallecimiento de un parlamentario, en cuyo caso corresponde al ministro del Interior comunicar al presidente de la Cámara correspondiente la fecha en que el escaño ha quedado vacante y, si corresponde, el nombre del suplente del fallecido.

Expone el artículo 59 de la Constitución francesa, que tiene competencia para decidir sobre la regularidad de las elecciones de los diputados y senadores el Consejo Constitucional. De este modo, cesará en su cargo el parlamentario cuya elección haya sido impugnada y sea declarada nula. Dicha resolución se hace efectiva mediante su notificación a la Cámara.

El Código Electoral trata varias causales de cesación en el cargo por inhabilidades sobrevinientes:

El artículo LO136 establece que cesa en su cargo, de pleno derecho, el parlamentario a quien le sea descubierta una causal de inhabilidad absoluta o relativa –inelegibilidades para la legislación francesa–, después de la proclamación de los resultados de la elección, y de la expiración del plazo para discutir la validez de esos resultados. Lo mismo sucede si durante su mandato se encuentra en algún caso de inelegibilidad. La cesación en estos casos es constatada por el Consejo Constitucional a solicitud de la Cámara o del ministro de Justicia.

En el evento de condenas penales, posteriores a la elección del parlamentario, es el Ministerio Público de la jurisdicción donde se pronunció la condena el que debe realizar la solicitud al Consejo Constitucional para que declare la cesación en el cargo del diputado o senador condenado.

La aceptación de funciones incompatibles, produce también la terminación del mandato; así, el diputado o senador que haya sido nombrado como miembro del Gobierno tiene un plazo de un mes para optar por su Mandato Parlamentario o por el cargo o función en que ha sido nombrado, si no se pronuncia en dicho plazo se entiende que opta por el cargo en el Gobierno, perdiendo su mandato electivo, tal como se dispone en el artículo LO153. De la misma manera, el parlamentario que es nombrado en el Consejo Constitucional tiene 8 días para ejercer su derecho de opción, si no lo ejerce se entiende que acepta el nombramiento y su Mandato Parlamentario termina.

También cesa en su cargo, recordaremos, el diputado o senador que resulta elegido para la otra Cámara, tal como lo menciona el artículo LO137; y aquel que haya aceptado prorrogar por más de 6 meses una misión que le fuera encomendada por el Gobierno, como manifiesta el artículo LO144.

Esta legislación considera a los parlamentarios dimitidos de oficio en varias circunstancias, las cuales ya explicamos a propósito de las incompatibilidades:

Si el Consejo Constitucional recibe de la Mesa de la Asamblea Nacional el requerimiento, y comprueba la inelegibilidad de aquellos candidatos que resulten electos cuando ellos no hayan cumplido con su obligación de presentar su declaración de situación patrimonial dentro del plazo, o si recibe el mismo Consejo una denuncia de la Comisión Nacional de las Cuentas de Campaña y de la Financiación Política, por el hecho de que el candidato electo no haya presentado su cuenta de campaña, o que hayan superado el límite máximo de gastos electorales, que es lo que estatuyen los artículos LO128, LO135-1 y LO136-1.

También declara la dimisión de oficio el mencionado Consejo, a instancia de la Mesa de la Cámara o del ministro de Justicia, según nos dice el artículo LO151, en el caso que se haya producido la acumulación de mandatos electivos que regula el artículo LO141<sup>375</sup>, y que el candidato recién electo parlamentario no ejerza dentro del plazo de 30 días siguientes a su elección el derecho de opción entre los cargos que poseía y el mandato adquirido, a fin de salvar la incompatibilidad. El mismo Consejo hace igual declaración, a petición de los mismos órganos, si es que un diputado o senador admite que su nombre y calidad de parlamentario aparezca en cualquier publicidad relativa a empresas financieras, industriales o comerciales, o si infringe las prohibiciones para el ejercicio de la profesión de abogado que contempla el mismo Código Electoral, tal como lo exigen los artículos LO149, LO150 y LO151.

Asimismo, la dimisión de oficio es declarada por el Consejo Constitucional a requerimiento de la Mesa de la Asamblea Nacional o del ministro de Justicia en el evento de encontrarse el parlamentario en alguno de los otros casos de incompatibilidad que señalamos en su oportunidad, tal como regula el artículo LO151.

Finalmente, esta legislación cuenta con la presencia de la causal de cesación en el cargo por renuncia voluntaria de los parlamentarios, que es regulada por el artículo 6 del Reglamento de la Asamblea Nacional. La misma solo puede ser efectiva cuando la elección del parlamentario no haya sido impugnada, o una vez que haya sido notificada la resolución del Consejo Constitucional que haya desestimado la denuncia. Las renunciaciones son dirigidas al presidente de la Cámara,

---

<sup>375</sup> Como recordaremos, esa norma indica que son incompatibles con el mandato parlamentario más de uno de los siguientes mandatos electorales: miembro de los Consejos regionales, Consejo de Córcega, Consejo General, Consejo de París y Consejos municipales de municipios de más de 3.500 habitantes.



quien da conocimiento de ellas a todo el órgano en la próxima sesión y las notifica al Gobierno<sup>376</sup>.

#### *1.6.7.5 República Federal de Alemania*

La Constitución alemana establece como causal natural de finalización del Mandato Parlamentario de los diputados que integran el Bundestag, la llegada del término del plazo de 4 años por el cual han sido elegidos, que es determinado por el artículo 39 de dicho texto legal.

El mandato de los diputados puede terminar también en forma anticipada si es que se produce la disolución del Bundestag, situación prevista en el artículo 68 de la Carta Fundamental.

Cesa en su cargo el diputado que sea condenado criminalmente o por sentencia de prisión de por lo menos un año. En este caso la causal no opera de inmediato, corresponde al Consejo de Ancianos del Bundestag el decidir sobre la eventual cesación. El diputado al que le ha sido caducado su mandato por esta causa, cuenta con un plazo de dos semanas para interponer un recurso de apelación para que la Cámara de pronuncie, como cuerpo, respecto al asunto. Sobre el pronunciamiento de esta última puede presentarse un recurso ante el Tribunal Constitucional Federal. El pronunciamiento del tribunal no admite ulterior recurso, y si su fallo determina mantener la decisión de cese en el cargo el mandato finaliza en el día en que esta sentencia se emite.

La Constitución alemana indica en el artículo 41 que corresponde al Bundestag el control de las elecciones de sus miembros, así como el determinar si uno de ellos ha perdido la calidad de tal. Contra las decisiones del Bundestag se puede interponer un recurso ante la Corte Constitucional Federal.

De conformidad al artículo 46 párrafo 1 número 1 de la ley electoral de Alemania, cesan en sus cargos los diputados a quienes les sea invalidado su mandato. Esto se lleva a cabo mediante el procedimiento de revisión de las elecciones a que se refiere el artículo 47 párrafo 1, número 1 y párrafo 2, del mismo texto. Cesan en su mandato los parlamentarios desde que la resolución quede firme.

Del mismo modo termina el mandato de los parlamentarios que se vean afectados por una nueva constatación del resultado electoral, tal como indica el mismo artículo 46 en su párrafo 1 número 2, y el artículo 47 párrafo 1 número 2 y párrafo 3. El órgano encargado de realizar la revisión de resultado electoral es el Consejo de Ancianos del Bundestag.

Además, cesan en su cargo quienes en cualquier momento pierdan alguno de los requisitos de elegibilidad, habilitantes o inhabilidades absolutas a los cuales

---

<sup>376</sup> ASAMBLEA NACIONAL DE FRANCIA. Reglamento de la Asamblea Nacional. [en línea] <<http://www.assemblee-nationale.fr/espanol/8bc.asp>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

ya nos hemos referido. Se dispone de esta manera en el artículo 46 párrafo 1 número 3, y el artículo 47 párrafo 1 número 3 y párrafos 2 y 3 de la normativa indicada.

La sentencia sobre pérdida de un requisito de elegibilidad, deberá estar firme para que el Consejo de Ancianos del Bundestag pueda resolver sobre el término de la magistratura, mediante el mismo procedimiento de revisión de las elecciones.

Son cesados en sus cargos, de acuerdo al artículo 46 párrafo 1 número 5 y párrafo 4, y artículo 47 párrafo 1 número 2 y párrafo 3, de la ley electoral alemana, aquellos diputados que pertenezcan a partidos políticos o a organizaciones parciales de un partido que sean declarados inconstitucionales por el Tribunal Constitucional Federal. La causa para la declaración de inconstitucionalidad, de acuerdo al artículo 21 párrafo segundo de la Constitución alemana, consiste en que dichas instituciones tengan entre sus fines o en el comportamiento de sus adherentes la tendencia a eliminar o desvirtuar el régimen fundamental de libertad y democracia, o a poner en peligro la existencia de la República Federal de Alemania.

Para que sea exigible esta última causal de cesación en el cargo, el diputado debe haber pertenecido a dicho partido, o a la organización parcial de aquel, en el período comprendido entre la solicitud de declaración de inconstitucionalidad y el pronunciamiento de la sentencia.

La resolución acerca de la terminación del mandato debe ser tomada por el Consejo de Ancianos del Bundestag.

A su vez los parlamentarios cesan en su cargo si se encuentran afectados por alguna de las causales de incompatibilidad.

Los diputados, además, pueden hacer finalizar su mandato en forma voluntaria ejerciendo su renuncia, la cual es irrevocable. Ella está contemplada como causal de cesación en el cargo en el artículo 46 párrafo 1 número 4 de la ley electoral de Alemania. De conformidad al artículo 47 párrafo 1 número 4, corresponde al presidente del Bundestag confirmar la declaración de renuncia una vez recibida aquella de parte del diputado renunciante. La renuncia solo surte efecto si ha sido realizada ante un notario o cónsul alemán en el extranjero, que se encuentre facultado para dar fe y legalizar actos y documentos.

En todos los casos en que el Consejo de Ancianos o el presidente del Bundestag decidan que debe cesar en su cargo un diputado, la resolución le es notificada a este, dándosele dos semanas para que pueda solicitar que resuelva el Bundestag si procede o no esa determinación, lo que se hace de acuerdo al procedimiento de revisión de elecciones.

Respecto a los miembros del Consejo Federal, Bundesrat o Cámara Alta, ellos continúan en sus cargos mientras así lo decida el gabinete de ministros del Go-

bierno del Estado o Land que se encuentran representando. Recordemos que cada Gobierno de los Estados que conforman la Federación tiene la facultad de designar y de cesar a voluntad a los miembros de sus Gobiernos que han de representarlos en el Bundesrat, tal como expresa el artículo 51 de la Constitución alemana.

Las causales de revocación no están limitadas y el procedimiento es regulado por la normativa constitucional de cada Estado, siendo de esta manera un Mandato Parlamentario imperativo, íntimamente relacionado con la calidad de quien lo ocupa –de formar parte del Gobierno del Estado que lo ha designado al Bundesrat–. Por ello, cesa el mandato de los miembros de dicha Cámara en el caso de que dejen de ser miembros del gabinete del Land al que están representando.

Pueden los miembros del Bundesrat además perder su mandato en caso de ser condenados por un tribunal penal, si en la sentencia se establece que han perdido su capacidad de ejercer un cargo público.

Por último, los miembros del Bundesrat pueden finalizar su Mandato Parlamentario por voluntad propia, renunciando a su cargo. La renuncia no debe cumplir con ningún requisito de aceptación por autoridad alguna para ser válida.

#### *1.6.7.6 República de Italia*

En cuanto a la causal natural de cesación en el cargo por el término del período de su mandato, la Constitución italiana regula un lapso común para diputados y senadores de 5 años en su artículo 60.

Los mandatos de los parlamentarios pueden terminar también de forma anticipada en el evento de que el presidente de la República, tras haber escuchado a los presidentes de ambas Cámaras, decida disolver uno o ambos Cuerpos Legislativos. Esta facultad no puede ejercerla en los últimos 6 meses de su mandato, salvo que coincidan total o parcialmente con lo últimos 6 meses de la legislatura, tal como indica el artículo 88 de la Carta Fundamental de este país.

Constituyen una excepción a estas situaciones los senadores vitalicios, a los cuales ya nos referimos con anterioridad, y cuya regulación se indica en el artículo 59 del mismo texto legal.

Cesan también en su cargo los diputados o senadores que violen en el transcurso de su mandato las normas sobre incompatibilidades e inhabilidades absolutas o relativas.

Ello se hace efectivo mediante la investigación y procedimiento que efectúan las Juntas de Elecciones de ambas de Cámaras, de acuerdo a las normas y estructura que hemos explicado a propósito de las incompatibilidades, y que, como dijimos, también aplica a las inhabilidades absolutas y relativas, y a las causales de cesación en el cargo.

La violación de las normas que regulan las campañas electorales constituye, del mismo modo, una causal de pérdida del Mandato Parlamentario. Lo anterior lo dispone el artículo 15 inciso 7 de la Ley de 10 de diciembre de 1993, número 515, que regula la disciplina electoral para la elección de la Cámara de Diputados y del Senado de la República<sup>377</sup>.

Son cesados en sus cargos, a su vez, aquellos que sean condenados penalmente por sentencia definitiva que conlleve, como pena accesoria, la exclusión del condenado de los cargos públicos.

Por último, también pueden dar término a su mandato en forma voluntaria los diputados o senadores presentando su dimisión, lo cual es regulado, para el caso de los diputados por el artículo 89 de la ley electoral italiana, siendo también aplicable a los senadores por la remisión contenida en el artículo 27 de la ley electoral del Senado.

#### *1.6.7.7 Confederación Suiza*

Según dispone el artículo 145 de la Constitución Suiza, los parlamentarios tienen como término para el ejercicio de su mandato 4 años, siendo esta como sabemos, una de las causales naturales de cesación en el cargo junto con la muerte.

Pierden su Mandato Parlamentario aquellos miembros a los que les sean retirados sus derechos políticos por sentencia judicial definitiva, y aquellos que no hayan cumplido con las disposiciones relativas a las incompatibilidades.

Finalmente, de acuerdo a lo estatuido por el artículo 54 de la Ley Federal de Derechos Políticos, los parlamentarios pueden hacer cesar su mandato renunciando voluntariamente a él, con fundamento en razones de salud, personales, políticas, profesionales; por concurrir en ellos la decisión de mantener un cargo incompatible –situación en que libremente cumplen con la incompatibilidad señalada en la ley–, y por la decisión de aceptar honores o títulos de un Estado extranjero. La renuncia debe ser notificada por escrito al presidente de la Cámara, y no requiere para ser válida la aceptación de ninguna autoridad.

### **1.7 INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES PARLAMENTARIAS INDICADAS EN LEYES ESPECIALES**

En Chile algunas leyes especiales contemplan inhabilidades relativas e incompatibilidades entre los cargos de director de sociedades anónimas y de bancos, respectivamente, con los mandatos parlamentarios.

<sup>377</sup> Ley de 10 de diciembre de 1993, número 515. Disciplina de la campaña electoral para la elección a la Cámara de Diputados y al Senado de la República. [en línea] <<http://www.normattiva.it/base/reloadSemplice>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

Ellas, aunque se presentan como inhabilidades relativas o incompatibilidades, no lo son realmente desde el punto de vista constitucional, y escapan a las Prohibiciones Parlamentarias propias de esta obra, por las razones que enseguida se explican al analizar someramente cada una:

- a) **Incompatibilidad del cargo de director de un banco con el de parlamentario:** señalada en el artículo 49 número 7 de la Ley General de Bancos<sup>378</sup>, la razón de esta incompatibilidad está en la función social de los bancos y en la confianza que deposita el público en ellos, y la necesaria independencia que deben tener los legisladores para establecer el ordenamiento jurídico bajo el cual estas instituciones deben regirse, para poder seguir alimentando esa confianza y crédito social.

No es una incompatibilidad constitucional como las tratadas con anterioridad en este trabajo. Primero, porque no se haya establecida en la Constitución, y las incompatibilidades parlamentarias solo pueden ser establecidas en la Carta Fundamental, ya que no hay mandato en ella que admita su regulación legal, por lo que el legislador no puede extenderlas mediante una ley común. Segundo, en la Constitución la incompatibilidad se estatuye poniendo el énfasis en que el sujeto afectado por ella es una persona que ocupa alguno de los cargos incompatibles, y que ha accedido a un Mandato Parlamentario. La situación que trata la Ley General de Bancos es distinta, pues se consigna que la calidad de diputado o senador, es incompatible con el de director de un banco, que es el la función a la que podría querer acceder el parlamentario. Podemos apreciar ambas normas protegen el ejercicio de mandatos de representación distintos, y que el cargo originario que tiene el individuo, y que provoca la prohibición es en cada caso diverso.

- b) **Inhabilidad relativa de los parlamentarios para desempeñar el cargo de director de una sociedad anónima abierta o de cualquiera de sus filiales:** esta prohibición la incluye el artículo 36 número 1 de la Ley de Sociedades Anónimas. El objetivo de ella es mantener la confianza pública, ya que estas son las sociedades que participan del mercado de capitales, dotándolo de profundidad, y en la cuales gran parte de los ahorros previsionales de los chilenos son invertidos, además de ahorros individuales de los mismos; y no es posible que las personas que van a dar el marco legal de una actividad tan trascendente, al mismo tiempo tengan intereses comprometidos de carácter particular y personal.

<sup>378</sup> Decreto con Fuerza de Ley número 3 del Ministerio de Hacienda de 26 de noviembre de 1997. Fija texto refundido, sistematizado y concordado de la Ley General de Bancos y de otros cuerpos legales que se indican. Diario Oficial de la República de Chile número 35.944, año CXX. Santiago, Chile, 19 de diciembre de 1997.

Lo que la norma trata de prevenir es que los parlamentarios se valgan de la influencia de su magistratura para ser nombrados como directores de sociedades anónimas<sup>379</sup>.

Esta inhabilidad relativa es distinta de las tratadas en la Constitución, ya que por un lado, igual que en el caso de la letra a) anterior, su regulación solo se da a nivel legal y no constitucional, e insistimos, este tipo de Prohibiciones Parlamentarias solo pueden ser establecidas en la Carta Fundamental, al no haber dado el constituyente autorización o mandato que admita su regulación legal. En segundo lugar, esta prohibición apunta a no admitir que los parlamentarios lleguen a ocupar el cargo de directores de una sociedad anónima, mientras en la Constitución la situación es distinta, pues se regula que ciertas personas no puedan acceder a ocupar un cargo parlamentario.

Hay que recordar, en todo caso, que la aceptación de un parlamentario de cualquiera de los cargos mencionados en las letras a) y b) anteriores, constituyen causales de cesación en el cargo por inhabilidades sobrevinientes, de acuerdo al artículo 60, inciso segundo, parte final, de la Constitución.

### **1.8 PROCEDIMIENTO DE CONTROL DE LAS PROHIBICIONES PARLAMENTARIAS Y LAS RENUNCIAS AL CARGO CONTEMPLADO EN CHILE**

El procedimiento de control sobre las inhabilidades, incompatibilidades y las causales de cesación en el cargo parlamentario y la calificación de la inhabilidad por enfermedad grave, invocada por un miembro del Congreso Nacional para renunciar a su cargo, han sido entregados por la Constitución al Tribunal Constitucional. Esto es lo que determina el artículo 93 de la Ley Fundamental en sus números 14 y 15.

La misma disposición, en su inciso 18, contempla que solo puede ser presentado al Tribunal Constitucional un requerimiento sobre las inhabilidades, incompatibilidades y las causales de cesación en el cargo parlamentario por el presidente de la República, o por al menos 10 parlamentarios en ejercicio.

La renuncia a una diputación o senaduría debe presentarse por el congresista interesado ante el presidente de la Cámara a la que pertenece. Este último tiene que enviarla dentro del plazo de 5 días al Tribunal Constitucional para su

---

<sup>379</sup> Así lo remarcaba el comisionado Gustavo Lorca en la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución, corrigiendo al comisionado Jaime Guzmán sobre el sentido que tenía dicha prohibición en la ley de sociedades anónimas. Guzmán sostenía la necesidad de agregar a la Constitución, como causal de incompatibilidad el que un parlamentario fuera Director de una sociedad anónima, situación que para él ya estaba regulada en la ley. Véase: REPÚBLICA DE CHILE. op. cit. Volumen 10. Sesión 352. Página 2208.

examen, de acuerdo al artículo 139 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional<sup>380</sup>.

Por la importancia de estas materias, conforme al artículo 31 de esta misma ley, corresponde al Pleno del Tribunal Constitucional determinar la admisibilidad y pronunciarse sobre las inhabilidades, incompatibilidades y causales de cesación en el cargo de los parlamentarios, como también calificar la inhabilidad por enfermedad grave que invoque un miembro del Congreso para poder renunciar a su mandato de representación popular, y emitir su fallo de aceptación o rechazo sobre esta última.

El artículo 94 de la Constitución sostiene que sobre las resoluciones de este tribunal no cabe recurso alguno, salvo aquel que busque rectificar, conforme a la ley, errores de hecho. La forma y plazos para la presentación de estas solicitudes son indicados en el artículo 41 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional. Los recursos de rectificación, aclaración o enmienda pueden efectuarse dentro del plazo de 7 días desde la notificación de la sentencia. En cuanto a las modificaciones de oficio que realice el tribunal no se consigna un plazo.

Tengamos en consideración que el Tribunal Constitucional, reiteradamente, ha resuelto que no posee competencia sobre las inhabilidades absolutas o relativas que sean preexistentes, sino solo sobre las sobrevinientes<sup>381</sup>. Recordemos que

<sup>380</sup> Decreto con Fuerza de Ley número 5 del Ministerio Secretaría General de la Presidencia de 1 de junio de 2010. Fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley número 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional. Diario Oficial de la República de Chile número 39.732, año CXXXIII. Santiago, Chile, 10 de agosto de 2010.

<sup>381</sup> El Tribunal Constitucional manifestó esta interpretación en la causa rol número 165, en sentencia de fecha 19 de enero de 1993. Así, lo deja de manifiesto en el considerando 5: “Que las inhabilidades parlamentarias pueden ser de carácter absoluto o relativo. Las primeras se conciben como aquéllas que afectan a las personas que carecen de algún requisito constitucional de acceso a la función. Las segundas concurren respecto de las personas que han cumplido con dichos requisitos, pero no pueden ocupar el cargo en razón de la situación o función particular en que eventualmente se encuentran”; y luego restringió su competencia al señalar en el considerando 6: “Que las inhabilidades pueden ser también de carácter sobreviniente, es decir, ocurrir mientras los parlamentarios están en ejercicio de sus cargos. Respecto de estas inhabilidades le corresponde al Tribunal Constitucional pronunciarse, y de acuerdo al mecanismo constitucional la inhabilidad sobreviniente de un parlamentario lo hace cesar en su cargo”. En la causa rol número 272, sentencia de fecha 18 de marzo de 1998, utilizó idéntica interpretación, al indicar en su considerando 14 que la Constitución “(...) establece que es atribución de este Tribunal: ‘Pronunciarse sobre las inhabilidades, incompatibilidades y causales de cesación en el cargo de los parlamentarios’. En la hipótesis en que se razona se trata de una inhabilidad para acceder al cargo de senador (...). En consecuencia, para resolver debidamente el problema, desde esta nueva perspectiva, este Tribunal debe determinar si la atribución conferida por la norma constitucional antes transcrita comprende o no una inhabilidad de esta naturaleza”. Continúa el razonamiento en el considerando 15: “Que dentro de los conceptos que nos proporciona la doctrina constitucional las inhabilidades parlamentarias se clasifican en ‘inhabilidades preexistentes’ e ‘inhabilidades sobrevinientes’. Las primeras en relación a

el control sobre las inhabilidades absolutas y relativas preexistentes lo realiza el Director del Servicio Electoral, bajo la revisión judicial del Tribunal Calificador de Elecciones. Nos remitimos en esta materia, a su vez, a las prevenciones y críticas que realizamos en los puntos 1.2.7 y 1.3.1.

### **1.8.1 DESCRIPCIÓN DEL PROCEDIMIENTO PARA CONOCER DE LAS INHABILIDADES, INCOMPATIBILIDADES Y LAS CAUSALES DE CESACIÓN EN EL CARGO PARLAMENTARIO**

La Ley Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional establece el procedimiento aplicable en el párrafo 12 del título II del capítulo II de la misma:

Primero debe ser presentado un requerimiento ante el tribunal por el presidente de la República o por al menos 10 parlamentarios en ejercicio –tal como se ha indicado con anterioridad–, como afirman los artículos 3 y 118 de ley. El tribunal, una vez presentado el requerimiento, no puede negarse a conocer el asunto.

El requerimiento, de conformidad al artículo 118, concordado con el artículo 61, debe contar, si es presentado por el presidente de la República, con la firma del ministro correspondiente, que estimamos debe ser el ministro secretario general de la presidencia, por tratarse de materias relacionadas con el Congreso Nacional<sup>382</sup>. Si es formulado por los parlamentarios, todos los que sean recurrentes han de firmarlo y autorizar su firma ante el secretario de la respectiva

---

los senadores, son aquellas producidas por un hecho o circunstancia anterior a la elección (...). Estas inhabilidades, según lo precisara este Tribunal en su sentencia Rol N° 165 pueden ser de carácter absoluto o relativo. Las primeras se conciben como aquellas que afectan a las personas que carecen de algún requisito constitucional de acceso a la función. Las ‘relativas’ concurren respecto de las personas que han cumplido con dichos requisitos, pero no pueden ocupar el cargo en razón de la situación particular en que se encuentren. **Las inhabilidades sobrevinientes** de los senadores, dentro de nuestro actual esquema constitucional, pueden conceputarse como las originadas por un hecho o situación posterior a la elección (...); terminando por señalar en el considerando 16: Que, como (...) resolviera este Tribunal en la sentencia antes citada, (...), su competencia en materia de inhabilidades de senadores y diputados, sólo alcanza a las inhabilidades sobrevinientes y no a las preexistentes (...).”

<sup>382</sup> “**Artículo 2°.** Corresponderá especialmente al Ministerio Secretaría General de la Presidencia de la República:

a) Prestar asesoría al Presidente de la República, al Ministro del Interior y a cada uno de los Ministros, en materias políticas, jurídicas y administrativas, como asimismo, asesorar al Presidente de la República y al Ministro del Interior y demás Ministros, cuando así lo requieran, **en lo que se refiera a las relaciones del Gobierno con el Congreso Nacional**; como también con los Partidos Políticos y otras organizaciones sociales e instituciones de la vida nacional, en coordinación con el Ministerio Secretaría General de Gobierno”.

Véase: Ley número 18.993. Crea el Ministerio Secretaría General de la Presidencia de la República. Diario Oficial de la República de Chile número 33.750, año CXIII. Santiago, Chile, 21 de agosto de 1990.



Cámara o del tribunal. Los congresistas requirentes tienen que designar a uno de ellos como su representante en la causa. Si el requerimiento es firmado por más de un cuarto de los parlamentarios en ejercicio de la Cámara correspondiente, puede ser presentado por el secretario de esta, o directamente por los firmantes.

Las menciones que debe tener el requerimiento son establecidas en el artículo 119, en este caso son: 1) individualización del parlamentario recurrido, el tipo de causal que lo afecta y la norma que la señala; 2) exposición de los fundamentos de hecho y derecho; 3) conclusión y petitorio, y 4) diligencias probatorias que van a solicitarse. Si no se las menciona en esta etapa, no podrán instarse con posterioridad.

La prueba instrumental debe acompañarse al requerimiento bajo sanción de no ser admitida más tarde, sin perjuicio que el Tribunal Constitucional puede, conforme al artículo 37, decretar las medidas que estime necesarias para la sustanciación y resolución de los asuntos que conoce. Está facultado para requerir a cualquier poder, órgano público o autoridad, organización, movimiento o partido político, los antecedentes que estime convenientes; es obligatorio para los requeridos el proporcionarlos oportunamente.

Como queda en evidencia, y fluye del artículo 34 de esta ley, las presentaciones de las partes en el proceso son por escrito. No obstante, las defensas orales o alegatos son obligatorios en estas materias, por lo que es preciso efectuarlos en la vista de la causa, tal como se señala en el artículo 43.

Si hay errores en el requerimiento, por no cumplir los requisitos, el tribunal lo declara fundadamente. Los recurrentes tienen tres días para rectificar el error u omisión. Si no lo hacen se tiene este por no presentado, de acuerdo al artículo 120.

Admitido el requerimiento, este es notificado al recurrido en forma personal. Si ello no puede hacerse, el tribunal determina la forma de efectuar la comunicación. Una vez realizada, tiene 10 días para hacer sus descargos en su contestación, la que debe cumplir con contener: sus fundamentos de hecho y derecho; conclusión; petitorio, y las diligencias probatorias de las que va a valerse. Esto es lo que consignan los artículos 121, 119 y 126 inciso segundo.

Todas las resoluciones son notificadas por carta certificada al domicilio que fijen las partes en la primera presentación, con excepción de la notificación personal recién mencionada y de la sentencia definitiva, que se comunica también en forma personal a las partes, y en el caso de los parlamentarios recurrentes al que haga las veces de representante.

Habiendo pasado el plazo de 10 días desde la notificación al recurrido, haya o no presentado contestación, el tribunal revisa los antecedentes y decide si es necesario tomar la causa a prueba. Si es así, dicta una resolución en que fija los puntos sobre los que ella recae. El término probatorio dura 15 días; en ellos hay que presentar y rendir todas las pruebas. La lista de testigos puede ser presentada hasta dentro de los tres primeros días. Si es necesario rendir prueba frente al tribunal, este designa uno de sus ministros para tomarla. Así lo norman los artículos 122 y 123.

Finalizado el término probatorio, el presidente del tribunal ordena que la causa quede en autos en relación, y se incluye en tabla para ser vista, como consignan los artículos 124 y 68. Una vez oída la relación y producidos los alegatos, se lleva a cabo el acuerdo entre los ministros –de la misma manera que en los tribunales colegiados– como exige el artículo 20 de esta ley. Son aplicables las normas del Código Orgánico de Tribunales contempladas en el párrafo 2 del título V de aquel texto legal –artículos 72 a 89–, en todo lo que no resulten contrarias a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional; queda finalmente la causa en manos del ministro nombrado como redactor. Dictada la sentencia que condene al recurrido, este deja de tener la condición de parlamentario.

Indica el artículo 124 que también resultan aplicables a este procedimiento, en lo que corresponda, las normas contenidas en los títulos II, V y VII del Libro Primero del Código de Procedimiento Civil, que se refieren, respectivamente, a la comparecencia en juicio, la formación del proceso, su custodia y comunicación a las partes, y las actuaciones judiciales.

Por último, se puede agregar, que el artículo 128 admite al tribunal el condenar en costas al recurrente que habiendo intentado la acción haya perdido, pero puede eximirlo del pago si considera que hubo motivos para litigar. La ejecución de la sentencia, en lo relativo a las costas, se efectúa conforme al procedimiento ejecutivo establecido en el Código de Procedimiento Civil, al conocer de ella el juez de letras civil de la provincia de Santiago que corresponda.

Consideramos que este procedimiento debería poder ser iniciado no solamente por las personas ya indicadas, sino también por los particulares –aunque fuera a su propio riesgo y en respuesta a los daños ocasionados y de las costas en caso de perder–. El que no sea así le resta transparencia al sistema y permite que puedan darse defensas corporativas por privilegiarse intereses políticos.

Como vimos al hablar de México, en aquella legislación se contempla la participación ciudadana directa para este tipo de circunstancias, a través de una acción pública sujeta a responsabilidad del requirente o denunciante<sup>383</sup>. En Chile no queda para los particulares ninguna otra forma de poder hacer llegar su reclamo sobre estas materias que el ejercer el derecho de petición, contemplado en el artículo 19 número 14 de nuestra Constitución.

### **1.8.2 DESCRIPCIÓN DEL PROCEDIMIENTO PARA CONOCER DE LA RENUNCIA AL CARGO PARLAMENTARIO**

El párrafo 14 del título II del Capítulo II de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional regula esta materia.

<sup>383</sup> Véase al respecto el punto 1.6.7.2 en este capítulo.

Conforme ya adelantamos, la renuncia de un parlamentario a su cargo –que solamente puede deberse a padecer una enfermedad grave que le impida continuar ejerciendo su mandato de representación popular– debe presentarse ante el presidente de la Cámara a la que pertenece, quien ha de remitirla al Tribunal Constitucional dentro de los 5 días que sigan a su recepción.

El tribunal una vez recibida la renuncia da curso al procedimiento. Se puede hacer parte en este: el presidente de la República; el Senado; la Cámara de Diputados o diez o más parlamentarios en ejercicio de la Corporación a la que pertenece el renunciante. Cualquiera de los mencionados está facultado para oponerse fundadamente a la renuncia.

Si se presenta al menos una oposición, el tribunal confiere traslado de la misma a la Cámara a la que pertenezca el parlamentario renunciado y a él. Se les conceden 10 días para que hagan llegar las observaciones y antecedentes que estimen necesarios. Tal es lo que establece el artículo 140 de la ley.

Una vez revisadas las presentaciones hechas por las partes, el tribunal resuelve si es preciso recibir prueba.

Si razona que aquello es conveniente, dicta una resolución fijando los hechos sobre los que ella debe recaer. En el término probatorio, que es de 15 días, las partes han de rendir la prueba que hayan ofrecido en su requerimiento o en la contestación del mismo. Si quieren valerse de testigos, la lista de ellos puede presentarse en los 3 primeros días del período probatorio. Las pruebas que se rindan ante el tribunal pueden ser practicadas ante la presencia de un solo ministro, siempre que él haya recibido el encargo de aquel para este efecto. El tribunal tiene la facultad de apreciar en conciencia la prueba recibida. Todo esto según los artículos 141 y 123.

Finalizados los trámites antedichos y el eventual probatorio, el presidente del Tribunal Constitucional ordena traer los autos en relación y el asunto queda en estado de tabla, como disponen los artículos 68 y 142.

La vista de la causa comienza por la relación y continúa con los alegatos de las partes, los que una vez terminados dan lugar a que se efectúe el acuerdo entre los ministros –realizándose de la misma manera que hemos explicado en el número anterior– tras lo que queda el proceso a disposición del ministro redactor.

Según los artículos 143 y 144, la sentencia debe ser dictada en el lapso de 20 días desde que se termine la tramitación del proceso –término que, por resolución fundada del tribunal, puede ser prorrogado hasta por igual número de días–. Mientras ella esté pendiente, la renuncia no produce efecto alguno.

Si la sentencia acoge la renuncia, el parlamentario cesa en su cargo; si la rechaza, este debe seguir sirviendo su mandato hasta que el mismo finalice por otra causa.

## CAPÍTULO 2

---

### CONTROL JUDICIAL DE LA CONDUCTA PARLAMENTARIA

Parte integrante de las bases de la institucionalidad que se haya consagra en los artículos 6 y 7 de nuestra Carta Fundamental, es la responsabilidad que acompaña el ejercicio de las funciones públicas, la amplitud de esta y el modo en que se hace efectiva. Constituye por ello una excepción la existencia de irresponsabilidad en la práctica de dichas funciones<sup>384</sup>.

En un Estado de Derecho, en una democracia sana y en forma, son los tribunales de justicia, establecidos por ley, los que, a través de sus atribuciones y facultades, están llamados a hacer efectiva la responsabilidad de aquellas personas que cometan delitos o infrinjan las normas. Son ellos, pues, los llamados a practicar el control judicial.

Está demás mencionar que las facultades de dichos órganos no se circunscriben solo al ámbito penal, sino que abarcan el conocimiento, resolución y ejecución de lo juzgado tanto en estas causas, como en aquellas de naturaleza civil<sup>385</sup>. Debido

---

<sup>384</sup> Expresan los artículos citados:

“**Artículo 6°.** Los órganos del Estado deben someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella, y garantizar el orden institucional de la República.

Los preceptos de esta Constitución obligan tanto a los titulares o integrantes de dichos órganos como a toda persona, institución o grupo.

La infracción de esta norma generará las responsabilidades y sanciones que determine la ley.

**Artículo 7°.** Los órganos del Estado actúan válidamente previa investidura regular de sus integrantes, dentro de su competencia y en la forma que prescriba la ley.

Ninguna magistratura, ninguna persona ni grupo de personas pueden atribuirse, ni aun a pretexto de circunstancias extraordinarias, otra autoridad o derechos que los que expresamente se les hayan conferido en virtud de la Constitución o las leyes.

Todo acto en contravención a este artículo es nulo y originará las responsabilidades y sanciones que la ley señale”.

<sup>385</sup> Al respecto es muy claro el artículo 76 de la Constitución Política de la República y el artículo 1° del Código Orgánico de Tribunales.

a las funciones de especial relevancia que tiene el Congreso Nacional como poder del Estado —especialmente la legislativa—, y al imperativo de asegurar su independencia —tanto de los demás poderes del Estado, como de los particulares—, y con ello la libertad de acción en el ejercicio de sus mandatos a los diputados y senadores que lo componen, para asegurar que estos puedan desempeñar adecuadamente sus atribuciones y actuaciones, es que se han establecido en la legislación ciertas normas que otorgan a los parlamentarios **prerrogativas** o privilegios que los diferencian del tratamiento correspondiente a cualquier otro ciudadano.

Estas prerrogativas o privilegios parlamentarios han sido divididos tradicionalmente en tres especies o categorías: a) jurídicos, que se refieren a las inmunidades parlamentarias; b) económicos, que incluyen los beneficios de este tipo y especialmente la dieta parlamentaria, que es el equivalente a la remuneración del diputado o senador; y, c) de protocolo o tratamiento, los cuales son simplemente distinciones de carácter honorífico o ceremonial, y que conllevan, por ejemplo, el que los parlamentarios se traten entre ellos con el apelativo de “honorable”, o utilizando las expresiones “su señoría” o “usía”.

Respecto a las prerrogativas mencionados en las letras b) y c) precedentes, no ahondaremos, pues no se relacionan con el control judicial. Distinta es la situación de las mencionadas en la letra a), cuya vinculación es muy estrecha.

Las prerrogativas parlamentarias de carácter jurídico, representan situaciones excepcionales de irresponsabilidad en el ejercicio de una función pública, y por lo mismo marcan una clara distancia del principio de igualdad ante la ley y la justicia que consagra la Constitución<sup>386</sup>.

---

Dice el primero de ellos: “La facultad de conocer de las causas civiles y criminales, de resolverlas y de hacer ejecutar lo juzgado, pertenece exclusivamente a los tribunales establecidos por la ley. Ni el Presidente de la República ni el Congreso pueden, en caso alguno, ejercer funciones judiciales, avocarse causas pendientes, revisar los fundamentos o contenido de sus resoluciones o hacer revivir procesos fenecidos.

Reclamada su intervención en forma legal y en negocios de su competencia, no podrán excusarse de ejercer su autoridad, ni aun por falta de ley que resuelva la contienda o asunto sometidos a su decisión.

Para hacer ejecutar sus resoluciones, y practicar o hacer practicar los actos de instrucción que determine la ley, los tribunales ordinarios de justicia y los especiales que integran 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. La autoridad requerida deberá cumplir sin más trámite el mandato judicial y no podrá calificar su fundamento u oportunidad, ni la justicia o legalidad de la resolución que se trata de ejecutar.” El segundo, no hace más que reiterar la primera idea: “La facultad de conocer las causas civiles y criminales, de juzgarlas y de hacer ejecutar lo juzgado pertenece exclusivamente a los tribunales que establece la ley”.

<sup>386</sup> Señala la Ley Fundamental al inicio de su artículo 1º que: “Las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos”.

Por su parte en el artículo 19 se indica:

De este modo, la responsabilidad de los parlamentarios y el ejercicio efectivo del control judicial de esta, quedan supeditados a ciertas normas que establecen prerrogativas o privilegios parlamentarios específicos, de naturaleza jurídica, conocidos como **inmунidades parlamentarias**.

A continuación y en las páginas siguientes nos referiremos a las inmunidades parlamentarias y a las materias relacionadas con ellas.

## 2.2 INMUNIDADES PARLAMENTARIAS

### 2.2.1 CONCEPTO DE INMUNIDADES PARLAMENTARIAS

Las inmunidades parlamentarias son aquellas prerrogativas o privilegios de naturaleza jurídica de que gozan los parlamentarios por disposición de la Constitución, en virtud de las cuales se busca asegurar la independencia del Congreso Nacional y la libertad de acción de los senadores y diputados como representantes de la soberanía popular, para poder llevar a cabo sus funciones sin interferencias externas.

Se hayan establecidas por razones de interés y orden público, y no se confieren a la persona del diputado o senador, sino a la función que aquellos representan, siendo por ello **irrenunciables**.

Para Bernaschina, esta “es una de las materias más antiguas del Derecho parlamentario, cuya finalidad esencial es permitir a los llamados representantes del pueblo el correcto y expedito desempeño de su funciones sin temor a represalias”<sup>387</sup>.

Raveau, entiende a la inmunidad parlamentaria como “(...) la prerrogativa de que gozan los miembros del Parlamento en virtud del cual son inviolables por las opiniones y los votos emitidos en el desempeño del cargo, y toda acción criminal dirigida en contra de ellos debe supeditarse a la resolución de una autoridad especial”<sup>388</sup>.

La doctrina ha señalado que su nacimiento y evolución primigenia se dio en Inglaterra, país en el cual quedaron establecidas mediante norma escrita gracias a la “*Bill of Rights*” o Carta de Derechos de 13 de febrero de 1689<sup>389</sup>.

---

“**Artículo 19.** La Constitución asegura a todas las personas:

2°. La igualdad ante la ley. En Chile no hay persona ni grupo privilegiados. En Chile no hay esclavos y el que pise su territorio queda libre. Hombres y mujeres son iguales ante la ley. Ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias”.

<sup>387</sup> BERNASCHINA GONZÁLEZ, MARIO. Constitución Política y Leyes Complementarias. Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1955. Página 338.

<sup>388</sup> RAVEAU, RAFAEL. op. cit. Página 158.

<sup>389</sup> YALE LAW SCHOOL. LILLIAN GOLDMAN LAW LIBRARY. The Avalon Project. Documents in Law, History and Diplomacy. English Bill of Rights 1689. [en línea] <[http://avalon.law.yale.edu/17th\\_century/england.asp](http://avalon.law.yale.edu/17th_century/england.asp)> [consulta: 1 de diciembre 2011]

Dicho texto habría influenciado a los franceses, quienes durante la época de la revolución francesa, en 1789, incluyeron la inmunidad parlamentaria como una prerrogativa o privilegio para los integrantes de la Asamblea Nacional; de acuerdo al Decreto Legislativo de fecha 26 de junio de 1790<sup>390</sup>, cuyo fin era, al igual que en Inglaterra, evitar las arbitrariedades del rey. Luego, las regularon en los artículos 51 y 53 del Decreto Legislativo de 13 de junio de 1791<sup>391</sup>, quedando incluidas definitivamente en la Constitución francesa de 1791<sup>392</sup>.

Desde Francia las inmunidades se difundieron por Europa, y España las recogió en el Decreto de 24 de septiembre y en el Reglamento Para el Gobierno Interior de las Cortes de 24 de noviembre del año 1810, siendo reguladas a nivel constitucional por primera vez por el artículo 128 de la Constitución de Cádiz de 1812. Desde ahí pasaron a los países hispanoamericanos, incluido Chile.

Estas prerrogativas o privilegios en ningún caso pretenden mantener a los parlamentarios al margen del ordenamiento jurídico, sino, como hemos dicho, proteger la independencia y autonomía del Congreso Nacional y de sus miembros; regulando en forma especial cómo, cuándo, y de qué forma puede ser posible hacer valer la responsabilidad de los diputados y senadores por sus actos.

<sup>390</sup> Decreto Legislativo de 26 de junio de 1790. Regla provisionalmente los casos en que los diputados de la Asamblea Nacional pueden ser arrestados, y la forma de proceder contra ellos.

Disponible en francés en: DUVERGIER, Jean Baptiste. Collection Complète des Lois, Dècrets, Ordonnances, Réglemens et Avis du Conseil-D'État. De 1788 à 1824 inclusivemem, par ordre chronologique. Paris, Francia, A. Guyot et Scribe, 1824. Tomo I. Página 261. [en línea] <[http://books.google.cl/books?id=a-Q1AQAAIAAJ&pg=PP7&dq=Jean+Baptiste+Duvergier+Tome+premiere&hl=es&ei=BbPmTsuVIsGygwfC5MmHCQ&sa=X&oi=book\\_result&ct=result&resnum=4&sqi=2&ved=0CEIQ6AEwAw#v=onepage&q&f=false](http://books.google.cl/books?id=a-Q1AQAAIAAJ&pg=PP7&dq=Jean+Baptiste+Duvergier+Tome+premiere&hl=es&ei=BbPmTsuVIsGygwfC5MmHCQ&sa=X&oi=book_result&ct=result&resnum=4&sqi=2&ved=0CEIQ6AEwAw#v=onepage&q&f=false)> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>391</sup> Decreto Legislativo de 13 de junio de 1791. Decreto relativo a la organización de los Cuerpos Legislativos, a sus funciones y a sus relaciones con el Rey.

<sup>392</sup> Disponible en: DUVERGIER, JEAN BAPTISTE. Collection Complète des Lois, Dècrets, Ordonnances, Réglemens et Avis du Conseil-D'État. De 1788 à 1830 inclusivemem, par ordre chronologique. Segunda Edición. Paris, Francia, A. Guyot et Scribe, 1834. Tomo III. Página 21. [en línea] <[http://books.google.cl/books?id=buU1AQAAIAAJ&pg=PA1&dq=Collection+compl%C3%A8te+des+lois,+d%C3%A9crets,+ordonnances,+r%C3%A8glements+avis+Tome+Troisi%C3%A8me&hl=es&ei=CLbmTqPqLJG5twfcwqXvCQ&sa=X&oi=book\\_result&ct=result&resnum=2&sqi=2&ved=0CDMQ6AEwAQ#v=snippet&q=flagrant%20d%C3%A9lit&f=false](http://books.google.cl/books?id=buU1AQAAIAAJ&pg=PA1&dq=Collection+compl%C3%A8te+des+lois,+d%C3%A9crets,+ordonnances,+r%C3%A8glements+avis+Tome+Troisi%C3%A8me&hl=es&ei=CLbmTqPqLJG5twfcwqXvCQ&sa=X&oi=book_result&ct=result&resnum=2&sqi=2&ved=0CDMQ6AEwAQ#v=snippet&q=flagrant%20d%C3%A9lit&f=false)> [consulta: 1 de diciembre 2011]

Véase: DUVERGIER, JEAN BAPTISTE. Collection Complète des Lois, Dècrets, Ordonnances, Réglemens et Avis du Conseil-D'État. De 1788 à 1830 inclusivemem, par ordre chronologique. Segunda Edición. Paris, Francia, A. Guyot et Scribe, 1834. Tomo III. Página 280. [en línea] <[http://books.google.cl/books?id=buU1AQAAIAAJ&pg=PA1&dq=Collection+compl%C3%A8te+des+lois,+d%C3%A9crets,+ordonnances,+r%C3%A8glements+avis+Tome+Troisi%C3%A8me&hl=es&ei=CLbmTqPqLJG5twfcwqXvCQ&sa=X&oi=book\\_result&ct=result&resnum=2&sqi=2&ved=0CDMQ6AEwAQ#v=snippet&q=flagrant%20d%C3%A9lit&f=false](http://books.google.cl/books?id=buU1AQAAIAAJ&pg=PA1&dq=Collection+compl%C3%A8te+des+lois,+d%C3%A9crets,+ordonnances,+r%C3%A8glements+avis+Tome+Troisi%C3%A8me&hl=es&ei=CLbmTqPqLJG5twfcwqXvCQ&sa=X&oi=book_result&ct=result&resnum=2&sqi=2&ved=0CDMQ6AEwAQ#v=snippet&q=flagrant%20d%C3%A9lit&f=false)> [consulta: 1 de diciembre 2011]

Para mayor información puede consultarse, en francés: ASAMBLEA NACIONAL DE FRANCIA. Conocimiento de la Asamblea número 7. El estatuto de los diputados. [en línea] <<http://www.assemblee-nationale.fr/connaissance/collection/7.asp>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

Las inmunidades parlamentarias se dividen en dos tipos: a) **inmunidad legal o inviolabilidad**, que tiene por objeto asegurar a los parlamentarios la libertad de expresar sus opiniones sin temor a reproches o persecuciones jurídicas; y, b) **inmunidad penal o fuero parlamentario**, cuya finalidad es otorgar una protección de carácter procesal a los congresistas, que los exime de ser detenidos o de que se tomen ciertas medidas restrictivas de sus derechos, salvo excepciones, sin que se cuente previamente con el permiso de la autoridad competente, para preservar su libertad en el desempeño de sus funciones.

Veremos a continuación a cada una de ellas.

## 2.3 INVIOLABILIDAD PARLAMENTARIA

### 2.3.1 CONCEPTO DE INVIOLABILIDAD PARLAMENTARIA

El Derecho anglosajón entiende a la inviolabilidad parlamentaria como un privilegio –que son aquellos derechos legales, excepciones o inmunidades concedidas a algunas personas o clases de personas, que otorga inmunidad frente a conductas que bajo condiciones ordinarias podrían hacer a la persona beneficiada por ella sujeto de responsabilidad–.

Consiste esta prerrogativa en dicha tradición jurídica al derecho absoluto a la libertad de expresión de los parlamentarios, no pudiendo ser sujetos de ningún tipo de responsabilidad, ya sea civil o penal, por nada de lo que hayan expresado en el curso de los debates u otros procedimientos parlamentarios, o por lo que sea reproducido de sus dichos en publicaciones realizadas bajo la autoridad de la Cámara a la que pertenezcan<sup>393</sup>.

Desde la perspectiva española esta prerrogativa “consiste en la inexistencia de antijuridicidad en la expresión de opiniones y emisión de voto por parte de los parlamentarios en el ejercicio de sus funciones. En consecuencia, protege la libertad de expresión hasta el punto de hacer imposible el llamado delito de opinión. La protección prevista ampara al parlamentario aún después de cesar como tal, siempre que se refiera a opiniones expresadas durante su mandato legislativo”<sup>394</sup>. Para otros, es simplemente un privilegio del parlamentario, “(...) conocido en Inglaterra como *freedom of speech* y en otros países como «libertad de tribuna» o «irresponsabilidad parlamentaria», en virtud del cual ninguna autoridad puede exigirle responsabilidad por las votaciones o las opiniones mantenidas en el cumplimiento de su función (...)”<sup>395</sup>.

<sup>393</sup> BLACK, HENRY CAMPBELL. *Black's Law Dictionary*. Novena Edición. Saint Paul, Minnesota, Estados Unidos de América, West Publishing Company, Thomson Reuters, 2009.

<sup>394</sup> Ribó Durán, Luís. *Diccionario de Derecho*. Versión 1.0. [en disco compacto]. Barcelona, España, Casa Editorial Bosch, 1995.

<sup>395</sup> *Diccionario Jurídico Espasa*. Madrid, España, Editorial Espasa Calpe, 2001.



El Tribunal Constitucional español, a su vez, de forma sucinta y clara ha señalado que “el interés, a cuyo servicio se encuentra establecida la inviolabilidad es el de la protección de la libre discusión y decisión parlamentarias” y que su finalidad es, simplemente, “proteger a los legítimos representantes del pueblo de acciones penales con las que se pretenda coartar su libertad de opinión”<sup>396</sup>.

Entre nosotros, podemos entender a la inmunidad legal o inviolabilidad parlamentaria como: un privilegio político, concedido constitucionalmente a los miembros del Congreso Nacional, mientras desempeñan su función, y que no es dada a título de prerrogativa personal, sino con la finalidad de dar la necesaria independencia a los parlamentarios para el ejercicio de su función; y que los exime de responsabilidad por las manifestaciones u opiniones que expresen y los votos que emitan en su respectivo cuerpo legislativo, extendiéndose la protección durante el ejercicio del cargo, y también una vez que haya terminado el mandato, siempre que se refiera a las manifestaciones expresadas en el transcurso del mismo<sup>397</sup>.

Para Raveau, inviolabilidad parlamentaria es aquella “(...) prerrogativa de que gozan los miembros del Parlamento en virtud de la cual son inviolables por las opiniones y votos emitidos en el desempeño del cargo (...)”<sup>398</sup>.

La Corte Suprema ha manifestado que la inviolabilidad simplemente “estriba en la falta de responsabilidad jurídica de los parlamentarios por las opiniones que manifiesten y los votos que emitan en el desempeño de sus cargos, en sesiones de sala o de comisión”<sup>399</sup>.

Lo que buscaría entonces la existencia de la inviolabilidad es admitir que la voluntad política se forme de la manera en que ha sido buscada por los electores, a través de la más libre discusión y exposición de ideas.

### 2.3.2 ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA INVOLABILIDAD PARLAMENTARIA

- a) **Bill of Rights o Carta de Derechos de 1689:** el primer antecedente de la inviolabilidad lo hallamos en la Inglaterra del siglo XVI, con el parlamen-

<sup>396</sup> Respectivamente: sentencia rol número 51/1986 y sentencia rol número 22/1997, de 11 de febrero. Citadas por: ROSADO IGLESIAS, GEMA. Prerrogativas parlamentarias y Tribunal Constitucional. Asamblea, Revista Parlamentaria de la Asamblea de Madrid, (14). Madrid, España, Asamblea de Madrid. 2006. Página 47.

<sup>397</sup> Véase: OSORIO, MANUEL. Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales. [en disco compacto]. Buenos Aires, Argentina, Heliasta, Datascan S.A; y; ORTIZ SÁNCHEZ, MÓNICA y PÉREZ PINO, VIRGINIA. Léxico Jurídico Para Estudiantes. Segunda edición. Madrid, España, Editorial Tecnos, 2004.

<sup>398</sup> RAVEAU, RAFAEL. op. cit. Página 159.

<sup>399</sup> Considerando quinto de la sentencia de la Corte Suprema de fecha 14 de enero de 2003, recaída en la apelación del desafuero de los diputados Víctor Manuel Rebolledo González, Cristián Pablo Pareto Vergara, Jaime Enrique Jiménez Villavicencio, Carlos Eduardo Lagos Herrera y Juan Pablo Letelier Morel, rol número 4783-2002.

tario inglés Peter Wentworth, pero es hasta el siglo XVII, después del caso William Williams, líder de la Cámara de los Comunes, cuando se consagró jurídicamente en el “*Bill of Rights*” o Carta de Derechos de 1689, con el término “*freedom of speech*” o libertad de palabra o expresión. Esta prerrogativa o privilegio consistía, en la protección personal del parlamentario, en relación a sus discursos y debates dentro y fuera del parlamento<sup>400</sup>.

- b) **Constitución francesa de 3 de septiembre de 1791:** la Carta de Derechos inglesa fue fuente de inspiración para los franceses revolucionarios, los cuales recogieron de ella, durante la época de la revolución iniciada en 1789, este prerrogativa o privilegio de la inmunidad legal o inviolabilidad, incluyéndola como un beneficio para los miembros de su Parlamento: la Asamblea Nacional.

Se establece jurídicamente en este país, como hemos dicho más atrás, a partir del Decreto Legislativo del 26 de junio de 1790 evacuado por la Asamblea Nacional; para luego ser regulado en el artículo 51 del Decreto Legislativo del 13 de junio de 1791<sup>401</sup>, quedando finalmente incluido en el título III, capítulo primero, sección quinta, artículo 7 de la Constitución francesa de 1791<sup>402</sup>.

<sup>400</sup> En la parte que nos interesa este texto dispone: “(...) Y acto seguido los dichos Señores Espirituales, Temporales y Comunes, de conformidad con sus respectivas cartas y elecciones, estando ahora reunidos en plena y libre representación de esta nación, tomando en la más seria consideración los mejores medios para obtener los antes dichos fines, haciendo en primer lugar (como sus antepasados en casos parecidos lo hicieron) la vindicación y afirmación de sus antiguos derechos y libertades, declaran: (...) Que la libertad de palabra y debates o procedimientos en el Parlamento no debe ser impedida ni cuestionada en ningún tribunal o lugar fuera del Parlamento (...)”. La traducción es nuestra.

Véase: YALE LAW SCHOOL. LILLIAN GOLDMAN LAW LIBRARY. The Avalon Project. Documents in Law, History and Diplomacy. English Bill of Rights 1689. [en línea] <[http://avalon.law.yale.edu/17th\\_century/england.asp](http://avalon.law.yale.edu/17th_century/england.asp)> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>401</sup> Aquellos artículos eran una copia de lo establecido en el referido decreto e indican:

“**Artículo 51.** Los representantes de la nación son inviolables desde el momento de su proclamación electoral, durante toda la legislatura de la que formen parte y además durante un mes a contar de su transcurso”.

<sup>402</sup> Señala aquel artículo:

“**Artículo 7.** Los representantes de la Nación son inviolables: no podrán ser perseguidos, acusados ni juzgados en ningún momento por aquello que hayan dicho, escrito o hecho en el ejercicio de sus funciones de representantes.”

Véase: DUvergier, Jean Baptiste. Collection Complète des Lois, Dècrets, Ordonnances, Règlements et Avis du Conseil-D’État. De 1788 à 1830 inclusivemem, par ordre chronologique. Segunda Edición. Paris, Francia, A. Guyot et Scribe, 1834. Tomo III. Página 280 y 281 .[en línea] <[http://books.google.cl/books?id=buU1AQAAIAAJ&pg=PA1&dq=Collection+comp1%C3%A8te+des+lois,+d%C3%A9crets,+ordonnances,+r%C3%A8glements+avis+Tome+Troisi%C3%A8me&hl=es&ei=CLbmTqPqLJG5twfcwqXvCQ&sa=X&oi=book\\_result&ct=result&resnum=2&sqi=2&ved=0CDMQ6AEwAQ#v=snippet&q=flagrant%20d%C3%A9lit&f=false](http://books.google.cl/books?id=buU1AQAAIAAJ&pg=PA1&dq=Collection+comp1%C3%A8te+des+lois,+d%C3%A9crets,+ordonnances,+r%C3%A8glements+avis+Tome+Troisi%C3%A8me&hl=es&ei=CLbmTqPqLJG5twfcwqXvCQ&sa=X&oi=book_result&ct=result&resnum=2&sqi=2&ved=0CDMQ6AEwAQ#v=snippet&q=flagrant%20d%C3%A9lit&f=false)> [consulta: 1 de diciembre 2011]

- c) **Constitución de Cádiz de 1812:** la regulación señalada por los franceses tiene eco en España, y la institución es reconocida en el primer Decreto de las Cortes auto convocadas en la isla de León en Cádiz, de fecha 24 de septiembre de 1810<sup>403</sup>. Recordemos que dichas Cortes se llamaron a reunión a sí mismas para enfrentar la invasión francesa de Napoleón Bonaparte y la posterior usurpación del trono español por parte de su hermano José.

Posteriormente dichas Cortes regulan la institución en el primer Reglamento Para el Gobierno Interior de las Cortes, de fecha 24 de noviembre del mismo año, en el Decreto número XIII de fecha 27 de noviembre de 1810<sup>404</sup>; y,

<sup>403</sup> Decreto I de 24 de septiembre de 1810. Declaración de la legítima constitución de las Cortes y de su soberanía: nuevo reconocimiento del Rey Don Fernando VII, y anulación de su renuncia a la corona: división de Poderes, reservándose las Cortes el legislativo: responsabilidad del ejecutivo, y habilitación de la Regencia actual, con la obligación de prestar el juramento a las Cortes: fórmula de este: confirmación interina de los tribunales, justicias y demás autoridades: inviolabilidad de los diputados.

Indica dicho texto legal en el párrafo que nos interesa: “Las Cortes generales y extraordinarias declaran que las personas de los diputados son inviolables y que no se puede intentar por ninguna autoridad ni persona particular cosa alguna contra los diputados, sino en los términos que se establezcan en el reglamento general que va a formarse, y a cuyo efecto se nombrará una comisión”. Véase en: Colección de los decretos y órdenes que han expedido las Cortes Generales y Extraordinarias desde su instalación en 24 de septiembre de 1810 hasta igual fecha de 1811. Cádiz, España, Imprenta Real, 1811. Página 3. [en línea] <<http://www.lluisvives.com/servlet/SirveObras/hist/01604630436704913000035/index.htm>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>404</sup> Decreto XIII de 28 de noviembre de 1810. Confirmación de la inviolabilidad de los diputados de Cortes: declaración de los términos en que civil o criminalmente se puede intentar acción contra ellos: designación del tribunal que los ha de juzgar.

La norma antedicha en la parte que nos interesa declara lo siguiente: “Por el decreto de 24 de setiembre próximo declararon las Cortes generales y extraordinarias que **las personas de los diputados de Cortes son inviolables**, reservando señalar el modo con que podría intentarse contra los mismos cualquiera acción para el reglamento general que iba a establecerse; y hallándose ya formalizado y aprobado el reglamento, y teniendo en consideración las Cortes, que **jamás debe molestarle ni inquietarse a los diputados por las opiniones y dictamen que manifesten, para que tengan la libertad que es tan indispensablemente precisa en los delicados negocios que la Nación confía a su cuidado, y sin la que no podrían explicarse los gravísimos asuntos de estado a que tienen que atender**: han confirmado en la sesión pública de ayer 27 de noviembre la inviolabilidad de las personas de los diputados, y declaran: **Que no podrá intentarse contra los mismos acción, demanda ni procedimiento alguno en ningún tiempo, y por ninguna autoridad, de cualquiera clase que sea, por sus opiniones y dictámenes**: Que ninguna autoridad, de cualquiera clase que sea, pueda entender ó proceder contra los diputados por sus tratos y particulares acciones durante el tiempo de su encargo y un año más después de concluido: Que cuando se haya de proceder civil o criminalmente, de oficio o a instancia de parte, contra algún diputado, se nombrara por las Cortes un tribunal, que con arreglo a derecho substancie y determine la causa, consultando a las Cortes la sentencia antes de sus ejecución; y Que las quejas y acusaciones contra cualquiera diputado se presentarán por escrito a las Cortes, y mientras se delibere sobre ello se retirara el diputado interesado de la sala de sesiones, y para volver esperará orden de las Cortes (...)”. El destacado es nuestro. Véase: Ídem. Páginas 26 y 27.

finalmente la incorporan en el artículo 128 de la Constitución de Cádiz de 1812<sup>405</sup>.

### 2.3.3 INVIOABILIDAD PARLAMENTARIA EN CHILE

Los parlamentarios se hallan, igual que todos los habitantes de la República, sujetos al ordenamiento jurídico. Debido a lo cual, deben responder por cualquier hecho, acción u omisión que efectúen, no importando el ámbito al que correspondan (civil, penal, administrativo, laboral, comercial, tributario, etcétera); de este modo pueden participar en controversias ante cualquier tribunal de la República, ya sea con la calidad de sujeto activo o pasivo de la pretensión.

Ello se debe a que la circunstancia temporal de ocupar un cargo representativo no significa de ningún modo el dar a su ocupante un estatus distinto que lo aparte del resto de la ciudadanía, pues, recordemos que según nuestra Carta Fundamental en Chile no hay grupos privilegiados<sup>406</sup>.

Como ya adelantáramos, estamos en presencia de una situación de excepción frente al principio de la responsabilidad ante las funciones públicas, o de otro modo, esta norma admite un ámbito de irresponsabilidad para los parlamentarios. A su vez, la inviolabilidad parlamentaria, por su naturaleza de prerrogativa, representa una excepción al principio de igualdad ante la ley.

Al haberse impuesto con el tiempo el concepto de soberanía democrática o nacional, la inviolabilidad parlamentaria como irresponsabilidad se sustenta en que los parlamentarios son elegidos por el pueblo, que es el depositario de la soberanía, y por lo tanto son los directos representantes de él. Ello explica también el porqué los parlamentarios no pueden ser sujetos a juicio político, por regla general<sup>407</sup>.

Como sabemos, la libertad para expresar opiniones es una de las garantías fundamentales establecida en nuestra Constitución, que se encuentra sujeta a las responsabilidades que se deriven de los delitos y abusos que se cometen al ejercerla. La inviolabilidad también incide, entonces, en los límites del

<sup>405</sup> Constitución de Cádiz de 1812:

**Artículo 128.** Los Diputados serán inviolables por sus opiniones, y en ningún tiempo ni caso, ni por ninguna autoridad, podrán ser reconvenidos por ellas (...)

<sup>406</sup> Señala la Ley Fundamental al inicio de su artículo 1° que: “Las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos”.

Por su parte en el artículo 19 indica:

“Artículo 19.- La Constitución asegura a todas las personas:

2°.- La igualdad ante la ley. En Chile no hay persona ni grupo privilegiados. En Chile no hay esclavos y el que pise su territorio queda libre. Hombres y mujeres son iguales ante la ley.

Ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias”

<sup>407</sup> Como excepción recuérdese la situación de México, abordada en el capítulo anterior, donde los diputados y senadores sí pueden sufrir un juicio político.

ejercicio de esta, pues representa una excepción a dichas responsabilidades ulteriores<sup>408</sup>.

La inmunidad legal o inviolabilidad parlamentaria, se encuentra consagrada en nuestra Ley Fundamental en el inciso primero del artículo 61, que sostiene: “Los diputados y senadores sólo son inviolables por las opiniones que manifiesten y los votos que emitan en el desempeño de sus cargos, en sesiones de sala o de comisión”.

Esta prerrogativa acompaña al parlamentario desde su proclamación como candidato electo –por parte del Tribunal Calificador de Elecciones–, por todo el tiempo en que mantenga su calidad diputado o senador; y lo ampara, aún una vez dejado el cargo, en aquellas expresiones o manifestaciones que haya realizado durante su ejercicio mientras estas fuesen efectuadas en sesiones de Sala o Comisión.

La disposición en comento, consagra un privilegio amplio y de carácter absoluto desde el punto de vista jurídico, por ello, no puede hacerse responsable de ningún modo a un parlamentario por las opiniones vertidas en el ejercicio de su cargo, ya sea en sede civil o penal; ya que se ha sostenido que cualquier responsabilidad a la que estuviera sujeto el mismo afectaría la independencia del Congreso<sup>409</sup>.

<sup>408</sup> El inciso primero del número 12 del artículo 19 de la Carta Fundamental establece entre las garantías fundamentales: “La libertad de emitir opinión y la de informar, sin censura previa, en cualquier forma y por cualquier medio, sin perjuicio de responder de los delitos y abusos que se cometan en el ejercicio de estas libertades, en conformidad a la ley, la que deberá ser de quórum calificado”.

<sup>409</sup> En opinión de Silva Bascuñán constituye una excepción a este carácter absoluto la causal de cesación en el cargo indicada en el inciso quinto del artículo 60 de la Constitución (a la cual nos hemos referido en el capítulo 1 de esta obra) que estatuye: “Sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso séptimo del número 15° del artículo 19, cesará, asimismo, en sus funciones el diputado o senador que de palabra o por escrito incite a la alteración del orden público o propicie el cambio del orden jurídico institucional por medios distintos de los que establece esta Constitución, o que comprometa gravemente la seguridad o el honor de la Nación”.

Recordemos que el inciso séptimo del artículo 19 número 15 del mismo texto indica: “Sin perjuicio de las demás sanciones establecidas en la Constitución o en la ley, las personas que hubieren tenido participación en los hechos que motiven la declaración de inconstitucionalidad a que se refiere el inciso precedente, no podrán participar en la formación de otros partidos políticos, movimientos u otras formas de organización política, ni optar a cargos públicos de elección popular ni desempeñar los cargos que se mencionan en los números 1) a 6) del artículo 57, por el término de cinco años, contado desde la resolución del Tribunal. Si a esa fecha las personas referidas estuvieron en posesión de las funciones o cargos indicados, los perderán de pleno derecho.”

Para Silva Bascuñán no puede existir duda de que debe considerarse que la causal de cesación en el cargo ya indicada es una excepción a la inviolabilidad, ya que si en el desempeño de su mandato un parlamentario pronuncia opiniones o emite votos relacionados directamente con su desempeño, pero incitando con ellos a la alteración del orden público o a propiciar el cam-

Ello quiere decir que ni siquiera en el caso de haber proferido expresiones que puedan calificar de injurias o calumnias puede buscarse su responsabilidad ante los tribunales<sup>410</sup>.

Esta prerrogativa protege a las opiniones expuestas durante el debate legislativo, como también a las que resulten del ejercicio de las demás facultades de las Cámaras. Pueden haber sido expresadas ya sea para argumentar dentro de las deliberaciones, o fundar un voto.

Es insuficiente para protegerlas el que se manifiesten en sesiones de Sala o de Comisión, ya que la Constitución exige además que ellas se emitan “en el desempeño del cargo”; de modo que ambos requisitos deben ser concurrentes.

Para Silva Bascuñán, la expresión “en el desempeño”, “(...) importa, en efecto, una referencia no solo a que ello suceda en el curso del cumplimiento de la función sino con motivo o en relación a ésta (...) lo que sucede en la sala o comisión está amparado por la inviolabilidad sobre la base de que represente una reacción que pertenezca al ámbito del cumplimiento de la tarea que la Constitución entrega al parlamentario”<sup>411</sup>.

Es destacable el que esta prerrogativa se encuentre establecida tanto para los diputados como para los senadores, aun cuando la facultad de fiscalizar los actos del Gobierno pertenece exclusivamente a la Cámara de Diputados.

La irresponsabilidad que conlleva la inviolabilidad tiene ciertos límites: el primero de ellos exige que tales expresiones hayan sido comunicadas en una sesión de Sala o de Comisión, no estando amparadas las que se expresen en otros luga-

---

bio del orden jurídico institucional por medios distintos de los que establece la Constitución, o comprometiendo con ellos gravemente la seguridad o el honor de la Nación, cesa en su cargo, no pudiendo ampararse en la prerrogativa de la inviolabilidad para evitar la aplicación de esta causal de cesación.

Ver: SILVA BASCUÑÁN, ALEJANDRO. op. cit. Tomo VI. Páginas 355 a 358.

<sup>410</sup> Así ha opinado tradicionalmente la doctrina: CARRASCO ALBANO, MANUEL. Comentario sobre la Constitución Política de 1833. Santiago, Chile, Imprenta de El Mercurio, 1874. Página 60; ROLDÁN, ALCIBÍADES. op. cit. Página 203; GUERRA, JOSÉ GUILLERMO. op. cit. Página 212; RAVEAU, RAFAEL. op. cit. Página 159; BERNASCHINA GONZÁLEZ, MARIO. Constitución Política y Leyes Complementarias. Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1955. Páginas 339 y 340; ESTÉVEZ GAZMURI, CARLOS. Derecho Constitucional. Santiago, Chile, Galcon, 1944. Página 107; FLORES SIERRA, LUIS. La Constitución de 1925 vacíos constitucionales. Disposiciones constitucionales incumplidas. Disposiciones constitucionales controvertidas. Memoria de Prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago, Chile, Universidad de Chile, Facultad de Derecho. Editorial Universitaria, 1960. Página 191; SILVA BASCUÑÁN, ALEJANDRO. op. cit. Tomo VI. Páginas 342 y 354; etcétera.

En contra, Amunátegui, sostiene que esta rígida y absoluta inviolabilidad debería tener excepciones, no contemplándose esta protección en caso de que los parlamentarios emitieran opiniones constitutivas de injurias o calumnias en el seno del Congreso. AMUNÁTEGUI JORDÁN, GABRIEL. op. cit.

<sup>411</sup> SILVA BASCUÑÁN, ALEJANDRO. op. cit. Tomo VI. Página 344.

res o circunstancias. El segundo se refiere a que existe la posibilidad de sancionar al parlamentario en forma administrativa, dentro de su misma Cámara, y entre pares, si infringen el reglamento de la misma.

Nogueira, se refiere a la naturaleza de la inviolabilidad recordando la existencia de dos teorías principales acerca de ella: la primera considera a esta prerrogativa una causa de exclusión de la antijuridicidad; la segunda la ve como una causa de exclusión personal de la pena.

Para la teoría de la antijuridicidad, no tiene la naturaleza de delito el hecho que conduce a su aplicación, pues solo consiste en la ejecución de un derecho reconocido por el ordenamiento jurídico, que no puede constituir un ilícito, siendo similar a los casos de legítima defensa, obediencia debida o ejercicio de un deber.

De modo diverso, la teoría que afirma la existencia de una causa de exclusión personal de la pena ve en el hecho un delito, que puede producir los efectos normales de aquel, con la excepción de la responsabilidad penal. De esta manera el parlamentario sí podría verse expuesto a responder frente a los demás tipos de responsabilidad. Esta es la postura que toma Nogueira, la cual no compartimos<sup>412</sup>.

Sobre cualquier acto que no esté protegido por la inviolabilidad, el parlamentario responde como cualquier ciudadano, ya sea que lo haya ejecutado durante o después de su mandato; salvo la presencia de la prerrogativa o privilegio procesal del fuero parlamentario, en cuanto a las causas penales por crímenes o simples delitos, que le es aplicable solo mientras mantenga la calidad de miembro del Congreso.

Nuestra Constitución limita, según hemos dicho, la inviolabilidad parlamentaria únicamente a las opiniones y votos manifestados por los parlamentarios en el desempeño de su cargo en sesiones de Sala o de Comisión, de forma que no protege al parlamentario en aquellas actividades que desempeñe, aun en su calidad de tal y representando a su Cámara, que se practiquen en otros lugares<sup>413</sup>.

Se ha planteado la duda de si pueden ser consideradas incluidas en la norma también las opiniones manifestadas al interior de las sesiones de los Comités. Ellos no se encuentran establecidos por la Constitución, sino que son regulados por los reglamentos de ambas Cámaras. De acuerdo a lo expresado por el artículo 11 del Reglamento del Senado, y el artículo 1 número 5 de igual texto de la Cámara de Diputados, los Comités son organismos relacionadores entre la

---

<sup>412</sup> VERDUGO MARINKOVIC, MARIO, PFEFFER URQUIAGA, EMILIO, NOGUEIRA ALCALÁ, HUMBERTO. *op. cit.* Tomo II. Página 145.

<sup>413</sup> Para algunos debería estimarse que la inviolabilidad también acompaña al parlamentario mientras está cumpliendo una misión dada por su Cámara. No creemos que ello sea así, pues justamente toda la discusión sobre esta prerrogativa a lo largo de la preparación del actual texto constitucional apuntó a limitarla en la mayor medida posible.

Mesa de la respectiva Cámara y el grupo de diputados o senadores que integran el Comité (en general lo integran los parlamentarios de un partido político, o un número de independientes), con el fin de hacer más expedita la tramitación de los asuntos sometidos al conocimiento de cada una de las Corporaciones.

Para Silva Bascuñán, por la definición de los Comités, y las materias que han de tratar, ellos forman parte integrante de la estructura y funcionamiento de la Cámaras, por lo que no puede suponerse que el constituyente quiso dejar fuera de la prerrogativa de la inviolabilidad lo que ocurre en sus sesiones, pues ellas, desde el punto de vista sustancial y del lenguaje común, serían también comisiones.

Basa su opinión en que en la sesión 346 de la Comisión Ortúzar, el comisionado Guzmán recordó que en el proyecto de reforma constitucional del presidente Jorge Alessandri del año 1964, la inviolabilidad cubría las opiniones manifestadas y los votos emitidos en el desempeño de sus cargos, fuera en sesión de la Sala, de Comisión o Comité. Pero olvida u omite este autor, que acto seguido se indicaba “o cuando actúen fuera del recinto del Congreso en representación de la Cámara respectiva”.

Si uno se atiene a lo expuesto en la Comisión Ortúzar y luego en el Consejo de Estado —donde además estaba presente al discutir este punto en la sesión 84, Alessandri, en su calidad de presidente de dicho Consejo—, se puede apreciar que lo resuelto en aquella oportunidad apuntaba a limitar la aplicación de la inviolabilidad parlamentaria, y que no se señaló en ningún momento que se extendería la prerrogativa ni a las sesiones de Comité, ni a las actuaciones realizadas fuera del recinto del Congreso, aun en representación de las Cámaras. Si Alessandri, u otro de los miembros, hubiera querido incluir esas actividades bajo la protección de esta prerrogativa, lo hubiera hecho presente<sup>414</sup>.

#### **2.3.4 CONSAGRACIÓN CONSTITUCIONAL DE LA INVOLABILIDAD PARLAMENTARIA**

En Chile, gracias especialmente al influjo del Derecho español y de la Constitución de Cádiz de 1812, se comienza a reconocer tempranamente esta prerrogativa o privilegio.

En nuestra Constitución de 1818, título III, capítulo II, artículo 5, ya se señala que los integrantes del Senado, a la postre la única Cámara, son inviolables. Lo que debe entenderse como una inmunidad amplia.

El Texto Fundamental de 1822, comienza a perfeccionar la institución al establecer en su artículo 45, que en ningún caso, ni por autoridad alguna se puede

<sup>414</sup> Respectivamente: SILVA BASCUÑÁN, ALEJANDRO. op. cit. Tomo VI. Página 345; REPÚBLICA DE CHILE. op. cit. Volumen 10. Sesión 346. Página 2117; y, MINISTERIO SECRETARÍA GENERAL DE LA PRESIDENCIA. Actas oficiales del Consejo de Estado. Sesión número 84, de fecha 7 de agosto de 1979. Páginas 79 y 80, [en línea] <<http://actas.minsepres.gob.cl/default.asp>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]



reconvenir a los parlamentarios por sus opiniones. Delineándose así la calidad de absoluta y amplia que acompañará a esta prerrogativa en nuestra historia constitucional.

La Carta de 1823 conserva la inviolabilidad en el mismo sentido en su artículo 62, pero solo dotando a los integrantes de la Cámara Nacional, hoy la Cámara de Diputados, de dicha prerrogativa; no contemplándose la misma garantía para el Senado. Cabe destacar que este texto es el primer esbozo en nuestra historia de un sistema bicameral.

El artículo 42 de la Constitución de 1828, y ya definitivamente instalado un sistema bicameral, determina que diputados y senadores son inviolables por las opiniones que manifiesten y los votos que emitan en el desempeño de sus cargos, no habiendo autoridad que pueda procesarlos o reconvenirlos por ellos en ningún tiempo. Como se puede apreciar, este artículo ya tiene un desarrollo mayor, que comienza a delimitar las fronteras de la protección, aplicándola solo a votos y opiniones emitidas en el desempeño del cargo<sup>415</sup>.

En cuanto a la Ley Fundamental de 1833, no hay mucho que decir, pues su artículo 14 no hace más que repetir lo regulado en la Constitución de 1828, pero omite la mención de la imposibilidad de que cualquier autoridad en todo tiempo reconviniera o procesara por sus opiniones y votos a los miembros del Congreso.

La Carta de 1925 se limitó en su artículo 32 a copiar lo dispuesto por la anterior<sup>416</sup>.

Durante la elaboración de la actual Constitución, al interior de la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución o Comisión Ortúzar, se discutió largamente si era conveniente o no el mantener la prerrogativa o privilegio de la inviolabilidad parlamentaria.

Para el comisionado Guzmán era necesario volver a analizar esta prerrogativa, no siendo partidario de su consagración en términos absolutos, pues ello permitía a los diputados y senadores el injuriar y calumniar a particulares que ninguna relación tienen con las facultades fiscalizadoras o legislativas; o que los estos atentaran contra el orden establecido.

---

<sup>415</sup> Es curioso y único en nuestra historia constitucional que la Carta de 1828 haya incluido, dentro de los altos cargos que pueden ser sujetos a responsabilidad mediante juicio político, a los miembros de ambas Cámaras, tal como se regula en su artículo 47 número 2. Aunque esta situación no era tan descabellada, si se tiene en consideración que el juicio político sería sustanciado por el mismo Congreso, admitiéndose aun en este caso que este órgano conservara su independencia respecto a los demás poderes del Estado.

<sup>416</sup> De esta forma solo se limita a expresar aquel artículo: “**Artículo 32.** Los Diputados y Senadores son inviolables por las opiniones que manifiesten y los votos que emitan en el desempeño de sus cargos”.

No era para él admisible que un parlamentario que cometiere tales actos pudiera quedar en la impunidad. Debiendo, si es que se mantenía la prerrogativa, ser limitada a las materias propias del ejercicio del cargo, esto es, según los diversos casos, la facultad de fiscalizar, de legislar o de opinar.

Hizo mención, además, a que una de las causales de cesación en el cargo que había incluido en su proyecto de reforma constitucional del año 1964 Jorge Alessandri, siendo presidente de la República, se refería a la terminación del mandato de los parlamentarios que de palabra o por escrito propiciaran o incitaran a la alteración del orden jurídico o constitucional. A su vez, el mismo proyecto de Alessandri le fijaba límites a la inviolabilidad. En él, ella alcanzaba solo “a las opiniones manifestadas o a los votos emitidos en el desempeño de sus cargos, sea en sesión de la Sala, Comisión o Comité, o cuando actúen fuera del recinto del Congreso en representación de la Cámara respectiva”. Con ello también se terminaba con el debate constitucional que se daba sobre determinar cuándo se entendía que un parlamentario se encontraba desempeñando su cargo<sup>417</sup>.

Más adelante, la Comisión alcanzó un consenso en orden a limitar la inviolabilidad únicamente a aquellas situaciones que constituyeran un efectivo desempeño del Mandato Parlamentario, y que requirieran de ella; pero que en ningún caso esta prerrogativa podía cubrir las injurias y calumnias proferidas por un miembro del Congreso.

Guzmán, sin embargo, a estas alturas de la discusión abogaba por la eliminación total de la inviolabilidad, pues en su concepto no era necesario el consagrar un ámbito de irresponsabilidad, ya que el ejercicio del cargo parlamentario podía realizarse perfectamente sin delinquir. Bastando, en su concepto, con la protección que brinda el fuero; el que, como beneficio procesal, al exigir que un tribunal determine si hay o no motivo suficiente para pleitear, evita querellas y procesos sin fundamento. Para él, en esta materia se habían cometido los mayores abusos, y dicha supresión no terminaría afectando la independencia de los congresistas.

La posición de Guzmán no encontró acogida en los comisionados Luz Bulnes y Juan de Dios Carmona. La primera sostuvo que esta prerrogativa era connatural a los parlamentarios y que su supresión podía afectar sus facultades como fiscalizadores. El segundo, compartiendo la posición de Bulnes, expresó que ello implicaría simplemente el coartar la función parlamentaria, y que la supresión o limitación del privilegio llevaría a que las mayorías de ambas Cámaras pudieran ser cambiadas por el Ejecutivo a su gusto<sup>418</sup>.

Finalmente, al interior de la Comisión Ortúzar se impuso el planteamiento de Guzmán, con la opinión contraria de Luz Bulnes. Se eliminaría la inviolabili-

<sup>417</sup> REPÚBLICA DE CHILE. op. cit. Volumen 10. Sesión 346. Página 2117.

<sup>418</sup> Ídem. Sesión 352. Páginas 2211 a 2114.

dad, pero se fortalecería el fuero parlamentario, especificándose que el ejercicio de la función parlamentaria y de la facultad fiscalizadora de los miembros de la Cámara de Diputados, practicadas en forma adecuada, no podía dar lugar a la formación de causa en contra de un miembro del Congreso<sup>419</sup>.

Para Guzmán, lo que se pretendía era aprobar “la consagración de un resguardo que oriente a los tribunales en cuanto a que el adecuado ejercicio de la función parlamentaria en general y de la función fiscalizadora en particular no puede constituir ánimo de injuria y, por lo tanto, ser constitutivo de delito”. De este modo, los tribunales deberían resolver la petición de desafuero, y ponderar si los parlamentarios acusados habían o no emitido opiniones que afectaran la honra de una persona, pero que no podría considerarse como injuria toda crítica contra el Gobierno, pues esto haría desaparecer a la oposición<sup>420</sup>.

La comisionada Bulnes planteó, dentro de sus prevenciones al proyecto aprobado por la Comisión, su negativa a la eliminación de la inviolabilidad. Para ella, tal prerrogativa estaba íntimamente unida a la labor fiscalizadora del Parlamento, por ello su eliminación implicaba “(...) una contradicción con el espíritu del proyecto que por una parte aumenta las facultades fiscalizadoras de la Cámara de Diputados y por otra, priva a los parlamentarios del resguardo legal que les permite ejercer estas atribuciones con plena independencia”, y “(...) desvirtuar la labor fiscalizadora del Congreso y lo que es más grave aún trasladar el debate político a los tribunales de justicia, pues si los parlamentarios ejercen sus funciones con independencia se verán constantemente atacados por denuncias y querellas, de manera que las controversias políticas terminarán por dilucidarse ante los tribunales y no en el seno del Parlamento, cual es el espíritu de la Constitución”<sup>421</sup>.

<sup>419</sup> Ídem. Sesión 359. Páginas 2365 a 2366.

<sup>420</sup> El mismo Guzmán, en el informe que acompañó el anteproyecto de Constitución elaborado por la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución, expuso como explicación de la decisión de eliminar la inviolabilidad, tomada por la mayoría de la Comisión, que:

“La impunidad de los parlamentarios por los delitos que pudieren cometer en el desempeño de sus funciones, se pudo justificar en la historia constitucional por la necesidad de acentuar las garantías de la independencia parlamentaria, habiendo surgido los Parlamentos como un dique de contención frente a las monarquías absolutas. Sin embargo, mantener hoy este residuo anacrónico es olvidar que el fuero o beneficio procesal que se concede a los parlamentarios es ampliamente suficiente para resguardar la independencia de sus funciones y que para el recto ejercicio de éstas no es menester el estar autorizado para delinquir.

La verdadera tarea fiscalizadora no tiene por qué entrañar nunca la comisión de actos que sean delictuosos; una conducta delictual debe ser sancionada y no amparada por un ordenamiento jurídico moderno. No hay que olvidar que ni el Presidente de la República ni ninguna otra autoridad disfruta de este privilegio que hasta ahora se ha reconocido a los parlamentarios, no obstante que muchas de tales autoridades desarrollan funciones políticas o de fiscalización”.

Véase: Ídem. Volumen 11. Sesión 409. Página 3386.

<sup>421</sup> Ídem. Volumen 11. Sesión 409. Páginas 3422 y 3423.

Finalmente, fue en el seno del Consejo de Estado que esta prerrogativa fue reincorporada al proyecto de Constitución y pudo continuar en nuestra Ley Fundamental. La petición de mantener la prerrogativa fue hecha por el comisionado Julio Philippi, quien argumentó que “cualquiera crítica en observación que signifique formular cargos por irregularidades podrá traer como consecuencia una acusación por injuria o calumnia”, y que se trataba de una materia muy compleja en la cual la Corte Suprema había señalado en sus fallos diversos criterios.

A la luz de dicha propuesta, el comisionado Juan de Dios Carmona<sup>422</sup>, manifestó la opción de mantener la inviolabilidad, pero limitándola a lo expresado por los parlamentarios en las “sesiones”, siguiendo el modelo que planteaba el Acta Constitucional número 1, que había creado el Consejo de Estado. Para él, eso ya sería una innovación respecto a la Carta de 1925. Su idea fue aprobada, expresando en definitiva la norma, que se refiere a las sesiones de Sala o Comisión<sup>423</sup>.

De esta manera, los límites de la inviolabilidad, en cuanto a los lugares y circunstancias que están amparados por la prerrogativa o privilegio, en cuanto a la expresión de las opiniones, se los debemos al proyecto de reforma constitucional enviado durante su mandato al Congreso por Jorge Alessandri, y a la intervención del comisionado Carmona en el Consejo de Estado al momento de ser repuesta la institución que estamos tratando.

### **2.3.5 JURISPRUDENCIA FRENTE A LA INVOLABILIDAD PARLAMENTARIA**

La Corte Suprema, en sentencia de fecha 12 de enero de 1934, se refirió a la inviolabilidad, resolviendo que debía entenderse que la protección dada por la Constitución a las opiniones de los parlamentarios manifestadas en el desempeño de sus cargos era absoluta. Teniendo los parlamentarios la garantía de no ser perseguidos, condenados, ni procesados por sus expresiones de cualquier tipo, siempre que fueran practicadas en el ejercicio de su cargos. Ello constituye una exención de responsabilidad establecida en beneficio de los miembros del Congreso, que comprende aun las opiniones que pudieren ser ilícitas, como las que constituyen injurias o calumnias; pues de otro modo no sería efectiva la inviolabilidad. Las Cámaras, en su opinión, serían las llamadas a evitar o eliminar los abusos de este privilegio que pudieran darse.

La señalada Corte, en fallo de fecha 21 de noviembre de 1961, expresó que un parlamentario se encontraba en ejercicio de su cargo al asistir a las sesiones del Congreso, Comisiones o Comités, tratando en ellas las materias o haciendo

<sup>422</sup> Que, recordemos, no había estado de acuerdo con la eliminación de este privilegio al interior de la Comisión Ortúzar.

<sup>423</sup> MINISTERIO SECRETARÍA GENERAL DE LA PRESIDENCIA. Actas oficiales del Consejo de Estado. Sesión número 84, de fecha 7 de agosto de 1979. Páginas 79 y 80. [en línea] <<http://actas.minsegpres.gob.cl/default.asp>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]

uso en las mismas de los derechos que les corresponden; o cuando actuaban fuera del Congreso en aquellas comisiones que la Cámara designara en uso de sus facultades de investigación o acusación.

El mismo tribunal en sentencia de 21 de noviembre de 1981, sostuvo que las publicaciones de prensa hechas por parlamentarios en su simple calidad de miembros de un partido político no se hayan protegidas por la inviolabilidad.

En sentencia de fecha 30 de noviembre de 1993, el mismo alto tribunal afirmó que bastaba comparar el actual inciso primero del artículo 61 de la Constitución (en ese entonces numerado como 58) y el artículo 32 de la Carta de 1925, para constatar que la actual regulación constitucional de la inviolabilidad parlamentaria no había modificado sustancialmente la precedente; y que el único cambio trascendente, tenía que ver con que la actual regulación precisa que la prerrogativa se aplica a los parlamentarios en el desempeño de sus cargos ejercido en sesiones de Sala o Comisión, situación que ya era considerada por la doctrina durante la vigencia de la Ley Fundamental de 1925<sup>424</sup>.

Por otro lado, en opinión de la misma, quedaba claro que los comisionados integrantes de la Comisión Ortúzar, sostenían la postura de que este privilegio posee efectos irrestrictos y absolutos a favor de los parlamentarios. De este modo, no importaba si las expresiones proferidas eran directamente ofensivas, siempre y cuando se expresaran en sesión de la Cámara y el diputado o senador se encontrara desempeñando su cargo, situación en que estas estarían amparadas por la prerrogativa de la inviolabilidad.

A su vez, en fallo de fecha 29 de noviembre de 1996, indicó que las expresiones emitidas en el curso de una investigación determinada por la Cámara de Diputados, aun cuando se realizaron fuera de las sesiones de Sala o de Comisión, se hallaban protegidas por la inviolabilidad, pues el parlamentario se encontraría desempeñando una función encomendada por la misma Cámara.

Consideramos que esta última interpretación rebasa los límites de lo que se quiso establecer con la modificación hecha a esta prerrogativa en la actual Constitución. Silva Bascuñán, por el contrario, estima que en ella prevalece el contexto, y que de esa forma se “(...) fortalece el principio sustancial que pretende afirmar la Carta Fundamental, dándole así a la limitación, (...) un alcance adecuado y razonable que armoniza el marco propio de la inviolabilidad y de la fiscalización de la Cámara”<sup>425</sup>.

<sup>424</sup> Sentencia de la Corte Suprema de fecha 30 de noviembre de 1993, recaída en el recurso de queja criminal rol número 941-93. Gaceta de Tribunales. 1991-2000. Versión 1.1. [en disco compacto]. Santiago, Chile, Editorial Jurídica Cono Sur Ltda., 2001. Número 161. Páginas 86 a 89.

<sup>425</sup> SILVA BASCUÑÁN, ALEJANDRO. op. cit. Tomo VI. Página 347.

La Corte de Apelaciones de Santiago, en sentencia de fecha 23 de junio de 1952, falló que no cabía responsabilidad para un parlamentario por la publicación en una revista de las opiniones vertidas por el mismo en las sesiones de la Cámara de Diputados, sin que esa publicación añadiera nada a lo dicho en aquella sesión, siendo únicamente un transcripción de la información, aun cuando esas expresiones hayan aludido al querellante.

### **2.3.6 LÍMITES ADMINISTRATIVOS A LA INVOLABILIDAD PARLAMENTARIA**

Tal como adelantáramos, una de las limitaciones a la prerrogativa de la inviolabilidad parlamentaria, está dada por las sanciones que determinan los reglamentos de las Cámaras para los abusos cometidos en el ejercicio de la libertad de expresión.

De acuerdo al artículo 109 del Reglamento del Senado<sup>426</sup>, durante las discusiones tienen derecho a usar la palabra los senadores, los ministros de Estado, los diputados que concurren en comisión de la Cámara de Diputados y el secretario del Senado. Es el presidente del Senado quien tiene la facultad de mantener el orden en la Sala, y que se guarde la compostura en los debates en la misma, tal como indica el artículo 136 del mismo texto.

Constituyen faltas al orden: a) el dirigirse directamente a los senadores; b) usar la palabra sin que el presidente la haya otorgado; c) interrumpir al orador o hacer ruido para perturbarlo en su discurso; d) dirigir la palabra a las galerías; y, e) la más importante en este contexto, faltarle el respeto debido a la Sala “por medio de acciones o palabras descomedidas dirigidas contra”: senadores, ministros de Estado, diputados que concurren en comisión de la Cámara de Diputados y el secretario del Senado; o “haciendo imputaciones a cualquiera persona, de proceder o de tener intenciones o sentimientos opuestos a sus deberes”, con la salvedad de que “no se reputará tal la inculpación de desacierto, negligencia o incapacidad, ni la crítica de actos oficiales como opuestos a las leyes o al bien público”.

El presidente, de acuerdo a la falta y su gravedad, puede aplicar al infractor en forma sucesiva y en dicho orden diversas sanciones disciplinarias, tales como: a) llamarlo al orden; b) amonestarlo, que lleva acompañada una multa correspondiente al 1% de su dieta; c) censurarlo, a lo que se agrega una multa ascendente al 5% de la dieta; d) dar por terminado su derecho a continuar en uso de la palabra y suspender su derecho a participar en los debates por hasta tres sesiones consecutivas –esta última solo puede decidirla con el acuerdo previo de la Sala–. Los dos últimos casos acarrear en forma anexa una multa que puede llegar al

<sup>426</sup> SENADO DE LA REPÚBLICA DE CHILE. Reglamento del Senado. [en línea] <[http://www.senado.cl/prontus\\_senado/site/artic/20080903/pags/20080903181622.html](http://www.senado.cl/prontus_senado/site/artic/20080903/pags/20080903181622.html)> [consulta: 1 de diciembre 2011]

10% de la dieta del infractor. En todo caso, las multas tienen como tope, durante un mismo mes, el 50% de la dieta. Situaciones todas que regulan los artículos 138 y 139 del reglamento mencionado.

En el artículo 90 del Reglamento de la Cámara de Diputados<sup>427</sup> se consideran las mismas faltas al orden que en el Reglamento del Senado, pero se agregan algunas causales especiales: a) incitar en los discursos a la subversión del orden social establecido; b) infringir los acuerdos sobre conducta y decoro en la Sala que adopte la Comisión de Régimen Interno, Administración y Reglamento; y, c) fumar en la Sala.

El presidente de la Cámara de Diputados puede aplicar iguales sanciones que el del Senado, y en el mismo orden subsecuente, pero puede suspender el derecho a participar en los debates por hasta tres sesiones consecutivas, aun sin acuerdo de la Sala, si el parlamentario reincide en su conducta y habiendo aplicado previamente la medida de censura esta ha resultado ineficaz. Al igual que en el Senado, las medidas disciplinarias van acompañadas por multas, que son acordadas por la Comisión de Régimen Interno, Administración y Reglamento, no pudiendo superar en total, y durante el mismo mes, el 50% de la dieta del diputado; tal como regula el reglamento en sus artículos 91 y 92.

Iguales normas de conducta y sanciones se contemplan para el trabajo en Comisiones, según los artículos 273, 274 y 275, con la excepción de que no se contemplan específicamente como conductas impropias el incitar en los discursos a la subversión del orden social establecido, e infringir los acuerdos sobre conducta y decoro en la Sala que adopte la Comisión de Régimen Interno, Administración y Reglamento. Las facultades para aplicar las sanciones se conceden al presidente de la Comisión.

El Reglamento del Senado, por su parte, hace extensivas al funcionamiento de sus Comisiones, en forma supletoria a sus normas propias, las demás disposiciones del reglamento, tal como establece su artículo 31.

### **2.3.7 DELITOS RELACIONADOS CON LA INVOLABILIDAD PARLAMENTARIA**

Como sabemos, la inviolabilidad protege y otorga a los diputados y senadores una protección de inmunidad sobre la expresión o exteriorización de opiniones en ciertas circunstancias.

Carrasco Albano, en el contexto de la Constitución de 1833, ya reconocía que la esta prerrogativa comprendía una impunidad para los parlamentarios, aun para el que “injuriaba o denigraba” con sus palabras, pero, en su concepto,

<sup>427</sup> CÁMARA DE DIPUTADOS DE CHILE. Reglamento de la Cámara de Diputados. [en línea] <[http://camara.cl/camara/media/docs/reglamento\\_camara\\_10.pdf](http://camara.cl/camara/media/docs/reglamento_camara_10.pdf)> [consulta: 1 de diciembre de 2011]

el carácter del cargo no hacía prudente, por atendibles que fueran las críticas, una limitación a esta que no fuera la propia educación de los integrantes del Parlamento<sup>428</sup>.

José Guillermo Guerra, comentando la Carta de 1925, estimó que “la pasión y la enemistad ha llevado en centenares de ocasiones, a diputados y senadores a convertir la tribuna parlamentaria en un verdadero reducto de difamación o desahogo contra los funcionarios públicos o contra sus adversarios personales sin que estos desmanes puedan tener sanción legal de ninguna especie”<sup>429</sup>.

Tomando lo anterior en consideración, podemos concluir que los parlamentarios, por sus declaraciones, escritos, u otras formas de expresión públicas, pueden caer en excesos verbales, que constituyen un abuso de la libertad de expresión concedida por la Constitución. Esto se ha dado en forma más recurrente en el caso de los diputados, que poseen un rol fiscalizador.

Si aquellos excesos verbales se producen dentro del ámbito de protección de la inviolabilidad, ellos quedan impunes. Pero, si han sido cometidos fuera de dicha protección, serán perseguibles y podrán los parlamentarios que caigan en ellos ser acusados de cometer delitos contra el honor por parte de quienes se sientan afectados.

Constituyen las querellas por este tipo de delitos la acusación penal a la que con mayor frecuencia se encuentran sujetos los diputados y senadores.

La clasificación de los delitos contra el honor la componen dos delitos distintos: **la injuria y la calumnia**.

Estos delitos se encuentran dentro de aquellos que son considerados como de acción penal privada por el legislador, lo cual quiere decir que únicamente la víctima de ellos podrá intentar la acción en contra de los culpables, tal como manifiesta el artículo 55 del Código Procesal Penal<sup>430</sup>.

En cuanto a la víctima, ella es quien ha sido la ofendida por el delito. Sin embargo, por si la misma no pudiese intervenir para ejercer sus derechos por alguna razón, el artículo 108 del mismo texto legal, dispone que los derechos de la víctima podrán ser ejercidos –en orden de prelación y excluyendo a los demás– por: su cónyuge e hijos; sus ascendientes; conviviente; hermanos; y adoptado o adoptante.

La injuria y la calumnia atacan a una persona en el **bien jurídico honor**, tanto en su esfera objetiva como subjetiva. El aspecto objetivo, se refiere a la reputación que una persona construye o adquiere por su comportamiento a lo

---

<sup>428</sup> CARRASCO ALBANO, MANUEL. op. cit. Página 60.

<sup>429</sup> GUERRA, JOSÉ GUILLERMO. op .cit. Páginas 211 y 212.

<sup>430</sup> Ley número 19.696. Establece Código Procesal Penal. Diario Oficial de la República de Chile número 36.785, año CXXIII. Santiago, Chile, 12 de octubre de 2000.



largo del tiempo, y que es reconocida por la comunidad o sociedad de la cual forma parte, transformándose en la opinión general que dicho grupo humano tiene sobre ella. El segundo aspecto, de dirige al punto de vista personal del afectado, a la dignidad, valores y cualidades o virtudes que él ve en sí mismo.

Veamos brevemente en qué consiste cada uno de estos delitos<sup>431</sup>.

### 2.3.7.1 *La injuria*

El concepto de injuria, según el diccionario, refiere “al delito o falta consistente en la imputación a alguien de un hecho o cualidad en menoscabo de su fama o estimación”<sup>432</sup>; otros por su parte, la han definido como “todo acto realizado con el fin de ofender el honor, la reputación o el decoro de una persona”<sup>433</sup>.

La injuria, es definida por la ley, en el artículo 416 del Código Penal<sup>434</sup>, como “toda expresión proferida o acción ejecutada en deshonra, descrédito o menosprecio de una persona”, proviniendo esta definición del Código Penal de España.

Podemos decir entonces, que son acciones que afectan el reconocimiento público de una persona, su dignidad, fama, consideración o intereses; o ponen de alguna manera racionalmente significativa en entredicho su moralidad.

<sup>431</sup> No siendo este trabajo un estudio de Derecho Penal nuestro examen de estas materias será superficial, teniendo como único objetivo dar una panorámica general al lector sobre estos delitos, y sus consecuencias cuando son ejecutados por parlamentarios. En consecuencia, no debe entenderse bajo ninguna circunstancia que con el tratamiento dado a los mismos se agota su conocimiento.

Para escribir estas páginas se ha tenido en consideración, entre otros, las siguientes obras: POLITOFF LIFSCHITZ, SERGIO, MATUS ACUÑA, JEAN PIERRE y RAMÍREZ G., MARÍA CECILIA. Lecciones de Derecho Penal Chileno. Parte Especial. Segunda edición. Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 2005; DEL RÍO CASTILLO, JOSÉ RAIMUNDO. Derecho Penal. Legislación Penal - Delitos Especiales. Santiago, Chile, Editorial Nacimiento, 1935. Tomo III; DEL RÍO CASTILLO, JOSÉ RAIMUNDO. Apuntes de Derecho Penal. Santiago, Chile, 1922; LABATUT GLENA, GUSTAVO. Derecho Penal. Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile, año 1953. Tomos I y II; BUSTOS RAMÍREZ, JUAN y HORMAZÁBAL MALARÉE, HERNÁN. Lecciones de Derecho Penal. Volumen I y II. Madrid, España, Editorial Trotta, 1997 a 1999; GARRIDO MONTT, MARIO. Derecho Penal. Parte General. Reimpresión primera edición. Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 2001. Tomo I; y, GARRIDO MONTT, MARIO. Derecho Penal. Parte General. Tercera edición. Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 2003. Tomo II.

Además consideramos de gran utilidad: ETCHEBERRY ALFREDO. Derecho Penal en la jurisprudencia, sentencias 1875- 1966, Parte General y Parte Especial. Reimpresión de la Segunda Edición. Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 2002. Tomos I a IV.

<sup>432</sup> REAL ACADEMIA DE LA LENGUA ESPAÑOLA. Diccionario de la lengua española. [en línea] <<http://www.rae.es/rae.html>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]

<sup>433</sup> INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO. Diccionario Jurídico Mexicano, Ciudad de México, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1982. Tomo V. Página 118.

<sup>434</sup> Código Penal. Boletín de Leyes y Decretos del Gobierno, número 11, año 1874. Santiago, Chile, 12 de noviembre de 1874.

Es por ello que por regla general toda persona puede ser sujeto pasivo de este delito<sup>435</sup>.

Para que estemos en presencia de este delito, debe constar el **ánimo de injuriar** de quien lo comete. Este se refiere a la intencionalidad o propósito específico de socavar el honor o reputación de la persona injuriada, más allá de la apariencia del acto que se supone injurioso.

Queda claro que para cometer este delito se requiere de una acción positiva, la cual puede ser ejecutada por medio de la palabra o la acción. Estas acciones pueden consistir tanto en la imputación de hechos, que por su naturaleza pueden ser verificables; o en la expresión de juicios de valor, que no son verificables o contrastables con la realidad. Como no es posible determinar a priori qué expresiones son injuriosas, corresponderá esa misión al tribunal que examine la causa, de acuerdo a los antecedentes y el contexto en que ellas se hayan producido.

Es bueno tener presente que el inciso segundo del artículo 29 de la Ley número 19.733, sobre libertades de opinión e información y ejercicio del periodismo<sup>436</sup>, sostiene que no “constituyen injurias las apreciaciones personales que se formulen en comentarios especializados de crítica política, literaria, histórica, artística, científica, técnica y deportiva, salvo que su tenor pusiere de manifiesto el propósito de injuriar, además del de criticar”.

#### 2.3.7.1.1 Clasificación y penas correspondientes a la injuria

Dependiendo del tipo de injuria realizada se determinará la pena. Ciertas actuaciones son consideradas por el artículo 417 del Código Penal como **injurias graves**<sup>437</sup>, y la pena por ellas ira entre: la reclusión menor en sus grados mínimo

<sup>435</sup> El Código de Justicia Militar en su artículo 284 regula las injurias a propósito de un sujeto pasivo calificado, lo que puede alterar la calificación del delito. Esta disposición considera como sujeto pasivo de ellas a: las Fuerzas Armadas; a sus unidades; reparticiones; armas; clases o cuerpos determinados; o, a uno de sus integrantes, siempre que en este último caso se cometa la injuria con conocimiento de tal calidad en el injuriado. La sanción en estos casos es la pena de presidio menor en sus grados mínimos a medio.

Véase: Decreto Supremo número 2.226 del Ministerio de Defensa Nacional, Subsecretaría y Administración General de Guerra de 19 de diciembre de 1944. Aprueba el texto definitivo del Código de Justicia Militar. Diario Oficial de la República de Chile número 20.173, año LXVIII. Santiago, Chile, 7 de junio de 1945.

<sup>436</sup> Ley número 19.733. Sobre libertades de opinión e información y ejercicio del periodismo. Diario Oficial de la República de Chile número 36.978, año CXXIV. Santiago, Chile, 4 de junio de 2001.

<sup>437</sup> Son injurias graves según dicho artículo: 1) la imputación de un crimen o simple delito de los que no dan lugar a procedimiento de oficio; 2) la imputación de un crimen o simple delito penado o prescrito; 3) la de un vicio o falta de moralidad cuyas consecuencias puedan perjudicar considerablemente la fama, crédito o intereses del agraviado; 4) las injurias que por su naturaleza, ocasión o circunstancias fueren tenidas en el concepto público por afrentosas; y, 5) las que racionalmente merezcan la calificación de graves atendido el estado, dignidad y circunstancias del ofendido y del ofensor.

a medio y multa de 11 a 20 unidades tributarias mensuales, si son hechas por escrito y con publicidad; y la reclusión menor en su grado mínimo y multa de 6 a 10 unidades tributarias mensuales si no concurren aquellas circunstancias. Las **injurias leves**, son aquellas que por exclusión no estén incluidas entre las que el Código califica como graves, y de acuerdo al artículo 419 del mismo texto, se castigan con reclusión menor en su grado mínimo y multa de 6 a 10 unidades tributarias mensuales si son hechas por escrito y con publicidad. Si no concurren estas últimas características se penan como falta, tal como establece el artículo 496 número 11, de igual normativa, acarrando como pena una multa de 1 a 4 unidades tributarias mensuales, siendo estas últimas **injurias livianas**.

A través del inciso primero de su artículo 29, la Ley número 19.733, introduce algunas modificaciones a las penas indicadas en el párrafo anterior, pero afectando exclusivamente al monto de las multas. Ello se da en el caso que la injuria se cometa a través de cualquier medio de comunicación social<sup>438</sup>.

De esta forma las injurias graves, hechas por escrito y con publicidad, podrán tener una multa que vaya desde las 20 a las 150 unidades tributarias mensuales; y las injurias leves, cometidas del mismo modo, tendrán una multa de 20 a 50 unidades tributarias mensuales.

#### 2.3.7.1.2 Excepción de veracidad en la injuria

Es importante considerar que no se admite, en el caso de las injurias, que el acusado de ellas pruebe la verdad de las imputaciones realizadas, a no ser que estas estén dirigidas a empleados públicos sobre hechos referidos al ejercicio de su cargo. Dándose este último caso y cumpliendo con aquella prueba, el acusado de injurias debe ser absuelto. Así lo regula el artículo 420 del Código Penal<sup>439</sup>.

<sup>438</sup> El artículo 2 del mismo texto legal dispone que: “Para todos los efectos legales, son medios de comunicación social aquellos aptos para transmitir, divulgar, difundir o propagar, en forma estable y periódica, textos, sonidos o imágenes destinados al público, cualesquiera sea el soporte o instrumento utilizado”.

<sup>439</sup> La Ley número 19.733, regula en forma especial la excepción de veracidad en la injuria, estableciendo su artículo 30 lo siguiente:

“Al inculpado de haber causado injuria a través de un medio de comunicación social, no le será admitida prueba de verdad acerca de sus expresiones, sino cuando hubiere imputado hechos determinados y concurrieren a lo menos una de las siguientes circunstancias:

- a) Que la imputación se produjere con motivo de defender un interés público real;
- b) Que el afectado ejerciere funciones públicas y la imputación se refiriere a hechos propios de tal ejercicio.

En estos casos, si se probare la verdad de la imputación, el juez procederá a sobreseer definitivamente o absolver al querellado, según correspondiere.

Para lo dispuesto en el presente artículo se considerarán como hechos de interés público de una persona los siguientes:

- a) Los referentes al desempeño de funciones públicas;
- b) Los realizados en el ejercicio de una profesión u oficio y cuyo conocimiento tenga interés

### 2.3.7.2 La calumnia

Calumnia, de conformidad al diccionario, es una “acusación falsa, hecha maliciosamente para causar daño; una imputación de un delito hecha a sabiendas de su falsedad”<sup>440</sup>. Otra opinión, sostiene que es una imputación falsa de un delito de aquellos que dan lugar a un procedimiento de oficio<sup>441</sup>.

La ley la define en el artículo 412 del ya citado Código, como “la imputación de un delito determinado pero falso y que pueda actualmente perseguirse de oficio”.

De este delito contra el honor puede ser sujeto pasivo cualquier persona.

La comisión del mismo, igual que el anterior, requiere de una acción positiva, que es practicada a través de la palabra o de la acción. En la calumnia es necesario que se practique una **imputación**, que consista en atribuir a un tercero la calidad de autor, cómplice o encubridor, de una conducta que se encuentre sancionada penalmente, no importando si se sostiene que aquel actuar está en grado de consumado, frustrado o de tentativa.

Concretamente, los elementos que configuran a la calumnia son:

- 1) Debe imputarse un delito.
- 2) La imputación necesita cumplir con un requisito objetivo, el cual es que el delito imputado debe ser determinado. De otro modo, debe establecerse de manera individualizada, completa y precisa la conducta atribuida –lo que para algunos incluye sus condiciones–; en definitiva, que sea distinguible de otros delitos<sup>442</sup>.

Sólo puede ser realizada la imputación sobre la comisión o participación en un crimen o simple delito, pues en las normas del Código Penal referentes a la calumnia, aparece con claridad que no se ha incluido a las faltas.

público real;

c) Los que consistieren en actividades a las cuales haya tenido libre acceso el público, a título gratuito u oneroso;

d) Las actuaciones que, con el consentimiento del interesado, hubieren sido captadas o difundidas por algún medio de comunicación social;

e) Los acontecimientos o manifestaciones de que el interesado haya dejado testimonio en registros o archivos públicos, y

f) Los consistentes en la comisión de delitos o participación culpable en los mismos.

Se considerarán como pertinentes a la esfera privada de las personas los hechos relativos a su vida sexual, conyugal, familiar o doméstica, salvo que ellos fueren constitutivos de delito”.

<sup>440</sup> REAL ACADEMIA DE LA LENGUA ESPAÑOLA. Diccionario de la lengua española. [en línea] <<http://www.rae.es/rae.html>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]

<sup>441</sup> INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO. op. cit. Tomo II. Página 34.

<sup>442</sup> Esto marca una diferencia fundamental con la injuria, y así lo consideró la Comisión Redactora del Código Penal. De manera que si yo digo que alguien “es un ladrón”, lo estoy injuriando; pero si mi afirmación es “él ha cometido un robo”, con tales o cuales características, mi última afirmación constituirá una calumnia, si es que la acusación es falsa.

- 3) El delito imputado debe ser falso, tanto porque los hechos en que se funda no hayan ocurrido, o debido a que en ellos, aun siendo efectivos, no le haya cabido participación al calumniado. Si la imputación es por un delito verdadero, el acusador se verá beneficiado por la excepción de veracidad que examinaremos luego.
- 4) El delito imputado debe ser, por último, actualmente perseguible de oficio. Este requisito por consiguiente, excluye a los delitos que ya estén prescritos, o por los cuales ya se ha cumplido una pena. Son actualmente perseguibles los delitos de acción penal pública; no poseen esa característica los delitos de acción penal privada.

Si el delito es de aquellos que la ley considera de acción penal pública previa instancia particular –trámite que se considere cumplido si el ofendido por lo menos denuncia el hecho–, se le considerará actualmente perseguible si la denuncia ya está hecha, en caso contrario recibirá el mismo trato que los delitos de acción penal privada.

Sin perjuicio de las anteriores distinciones, hay que tener presente que los delitos cometidos contra menores de edad **siempre** otorgan para su persecución acción penal pública<sup>443</sup>.

#### 2.3.7.2.1 Penas correspondientes a la calumnia

La **figura agravada de calumnia** corresponde a aquella acusación de haber cometido un delito que es realizada por escrito y con publicidad. Recibe una pena de reclusión menor en su grado medio y multa de 11 a 20 unidades tributarias mensuales, en el caso de que se impute un crimen; si lo imputado es un simple delito, la misma pena se aplica en su grado mínimo, y la multa va entre las 6 y 10 unidades tributarias mensuales.

Si no hay publicidad ni es por escrito, constituye la **figura simple de calumnia**. La pena por imputar un crimen será de presidio menor en su grado mínimo, acompañada de una multa de entre 6 y 15 unidades tributarias mensuales. Si se imputa un simple delito la pena asignada es la misma, y la multa irá entre 6 y 10 unidades tributarias mensuales.

El artículo 29, de la mencionada Ley número 19.733, también introduce algunos cambios respecto al monto de las multas sobre la calumnia. Al igual que lo que sucede con las injurias, se requiere que el delito sea cometido a través de cualquier medio de comunicación social.

En los casos en que cometándose el delito por escrito y con publicidad se ha imputado un crimen, las multas irán entre las 20 y las 150 unidades tributarias mensuales. Para los casos en que el delito se ha cometido de la misma manera,

<sup>443</sup> Así lo indica expresamente el artículo 53 del Código Procesal Penal.

pero se ha atribuido es un simple delito, las multas tendrán un tramo comprendido desde las 20 a las 100 unidades tributarias mensuales.

#### 2.3.7.2.2 Excepción de veracidad en la calumnia

A diferencia de la excepcionalidad que posee en la injuria, en la calumnia **siempre y en todo caso** el acusado de este delito se libera de toda pena probando el hecho criminal que se está imputando.

De ser condenado el acusado de calumniar, dicha sentencia puede ser publicada en los diarios que el ofendido designe por tres veces a costo del condenado, únicamente si el ofendido lo pide.

#### 2.3.7.3 Reglas comunes de la injuria y la calumnia

A partir del artículo 421 del Código Penal se tratan algunas reglas comunes para la injuria y la calumnia:

- 1) En los dos casos, **se presume de derecho que han sido realizados por escrito y con publicidad** si se propaga su mensaje a través “del empleo de carteles o pasquines fijados en sitios públicos; por papeles impresos, no sujetos a la ley de imprenta, litografías, grabados o manuscritos comunicados a más de cinco personas, o por alegorías, caricaturas, emblemas o alusiones reproducidos por medio de la litografía, el grabado, la fotografía u otro procedimiento cualquiera”, en palabras del artículo 422.

Esta norma pierde gran parte de su aplicación debido a la existencia de la Ley 19.733, y de las disposiciones que contiene en sus artículos 2 y 29. Como recordaremos, en el primero de ellos se define lo que es un medio de comunicación social, señalando que son aquellos aptos “para transmitir, divulgar, difundir o propagar, en forma estable y periódica, textos, sonidos o imágenes destinados al público, cualquiera sea el soporte o instrumento utilizado”; y la segunda norma entrega en forma específica las sanciones que corresponden a quienes cometan este tipo de delitos valiéndose de un medio de comunicación social.

- 2) Ambos delitos pueden ser cometidos de forma **encubierta o equívoca**, esto es, pueden ser cometidos no solo en forma directa, sino también a través de alegorías, caricaturas, representaciones o alusiones a la persona. Por la existencia del requisito de imputación es difícil que se pueda realizar de esta manera la calumnia.

Es importante este tipo de comisión de ambos delitos, pues únicamente es punible por ellos quien se niegue en juicio a dar explicaciones satisfactorias acerca de la calumnia o la injuria, tal como se menciona en el artículo 423.

- 3) Son sancionables también estos delitos cuando la **ofensa es publicada en periódicos extranjeros**, pudiendo acusarse a quienes desde el territorio

nacional envíen los artículos u ordenen su inserción, o aquellos que con ánimo manifiesto de difundir la calumnia o injuria contribuyan a introducir o expedir los mencionados periódicos a Chile.

- 4) **Si se señalan en un documento oficial**, no destinado a la publicidad, y referente a asuntos del servicio público, expresiones que puedan considerarse calumniosas o injuriosas, no se podrá perseguir a quien las consignó. Lo cual constituye una limitación para el ejercicio de la acción penal.
- 5) La calumnia y la injuria **pueden ser cometidas en juicio**, y el juez que conoce de la causa podrá sancionarlas en forma disciplinaria<sup>444</sup>; pero ello no evita que el ofendido, una vez terminado el proceso, pueda presentar la acción penal correspondiente, lo que es visto como una excepción al principio del Derecho Penal mediante el cual nadie puede ser sancionado dos veces por la misma causa.
- 6) El condenado por ellas **puede ser relevado de la pena mediante el perdón** del ofendido, el que es posible de ser manifestado directa o tácitamente, si median actos positivos de ello; pero sin tener efectos sobre las multas que ya hayan sido pagadas.
- 7) En caso de ser recíprocas, se **aplica la compensación de las penas**, o sea si ambas tienen igual pena se compensan completas mutuamente; y si una tiene una pena mayor, se le resta la pena menor y solo el remanente se aplica como pena.
- 8) Además, **su prescripción es de un año**, desde que el ofendido tuvo o pudo tener conocimiento de la ofensa. El mismo plazo le es aplicable a los familiares y parientes del ofendido, si a ellos les corresponde accionar en su ausencia. En esta circunstancia, al plazo de un año se le descontará el tiempo en que el ofendido, antes de su muerte, tuvo o pudo tener conocimiento de la ofensa.

En ningún caso se podrá interponer la acción criminal por injurias o calumnias si han transcurrido 5 años desde la comisión del hecho; pero si han sido cometidas en juicio, el plazo indicado no afectará al cómputo del año durante el cual puede ser ejercida la acción.

#### 2.3.7.4 Importancia de las condenas por injurias y calumnias

Para los diputados y senadores acusados por estos delitos, tiene radical importancia la pena que finalmente le sea asignada a quien resulte condenado por ellos, ya que la entidad de la misma decidirá los efectos que se producirán sobre el ejercicio de su Mandato Parlamentario.

<sup>444</sup> Véanse los artículos 530 y 531 del Código Orgánico de Tribunales.

Si únicamente se condena al parlamentario imputado al pago de una multa, como sucede en el caso de las injurias livianas –que la tienen como única sanción–, no se producirá ningún efecto para él sobre el ejercicio de su mandato.

En todos los demás casos de injurias y calumnias, según recordaremos, las penas establecidas son siempre de reclusión menor, la que puede ir, según las circunstancias y gravedad del delito, de su grado mínimo a medio, y acompañada siempre de una multa. Es bueno tener presente que el tiempo de duración de la pena de reclusión menor en su grado mínimo abarca de los 61 a los 540 días, y en su grado medio va desde los 541 días a los tres años.

El Código Penal, en el artículo 30, expresa las penas accesorias que acompañan a algunas principales; y entre otras penas principales, indica a la pena de reclusión, la cual en sus grados mínimos a medio lleva consigo la **suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena**<sup>445</sup>.

A su vez, el artículo 40 del mismo texto, regula aquella suspensión, expresando que ella inhabilita al condenado para el ejercicio del cargo u oficio público en el cual ha sido suspendido. Consigna además que la suspensión decretada durante el proceso provoca la privación de la mitad del sueldo del imputado, el que solo le será devuelto al mismo en caso de que se pronuncie sentencia absolutoria a su favor. Si la suspensión es decretada como pena, ella priva de todo el sueldo que le correspondía a él por el cargo u oficio público en que ha sido suspendido, por todo el tiempo que dura la suspensión.

Como se aprecia, los efectos de estas condenas no serían indiferentes para un parlamentario. En el peor de los casos un diputado condenado a reclusión menor en su grado medio podría estar suspendido en su cargo por las tres cuartas partes de su período, sin contar con que podría perder durante el mismo tiempo casi la totalidad de su dieta. En el caso de un senador, el escenario más duro lo dejaría suspendido por casi la mitad de su período, con efectos igualmente intensos sobre su dieta.

<sup>445</sup> Para efectos penales esta suspensión comprende todo tipo de cargos y oficios públicos, poseyendo un alcance mucho más amplio que el que podría alcanzarse con la sola aplicación del Estatuto Administrativo, que resultaría muy restringido, al dejar estas normas sin aplicación a funcionarios tan trascendentes como los notarios, conservadores, concejales, diputados, senadores, etcétera.

Debe entenderse que se aplica esta suspensión a todos aquellos que menciona el artículo 260 del Código Penal, que expresa: “Para los efectos de este Título y del Párrafo IV del Título III, se reputa empleado todo el que desempeñe un cargo o función pública, sea en la Administración Central o en instituciones o empresas semifiscales, municipales, autónomas u organismos creados por el Estado o dependientes de él, aunque no sean del nombramiento del Jefe de la República ni reciban sueldos del Estado. **No obstará a esta calificación el que el cargo sea de elección popular**”. El destacado es nuestro.

Véase: GARRIDO MONTT, MARIO. Derecho Penal. Parte General. Reimpresión primera edición. Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 2001. Tomo I. Página 295.



Todo lo anterior, sin contar con la posibilidad de que al parlamentario condenado por injurias o calumnias le sean aplicables circunstancias agravantes o atenuantes de la pena.

### **2.3.8 INVIOLABILIDAD EN EL DERECHO COMPARADO**

#### *2.3.8.1 Reino de España*

La Constitución española trata a la inviolabilidad en dos artículos: el 66, en su número 3, y el 71, en su número 1.

El primero de ellos manifiesta en forma tajante que las Cortes Generales son inviolables. Con ello el constituyente español reafirma el carácter corporativo o institucional que posee esta prerrogativa, ya que existe para asegurar la plena independencia del Parlamento, dejando en claro que de ella son titulares las respectivas Cámaras, recayendo únicamente de forma accidental en los parlamentarios como individuos.

En el número 1 del artículo 71, se plasma la inviolabilidad desde la óptica de los parlamentarios como individuos, y escuetamente se dispone que los diputados y senadores gozan de la misma por las opiniones que manifiesten en el ejercicio de sus funciones.

En cuanto al ámbito de protección que ella abarca, el Tribunal Constitucional español y el Reglamento del Senado, han determinado que incluye no solo las opiniones, sino también los votos emitidos en el ejercicio del cargo, esto es, a las declaraciones de juicio o de voluntad<sup>446</sup>.

A diferencia de Chile, la protección que brinda la inviolabilidad en España no constituye una inmunidad o irresponsabilidad absoluta que abarque tanto al ámbito civil como al penal, concentrando su protección solamente en este último.

El Tribunal Constitucional de España no admitió y declaró inconstitucional la Ley Orgánica 3/1985, que ampliaba el área de protección de esta inmunidad a las causas civiles derivadas de la Ley Orgánica 1/1982, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen; con lo que queda claro cuál es el límite de esta prerrogativa<sup>447</sup>.

<sup>446</sup> TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE ESPAÑA. Sentencia número 51/1985 de fecha 10 de abril de 1985. [en línea] <[http://www.boe.es/aeboe/consultas/bases\\_datos/doc.php?coleccion=tc&id=SENTENCIA-1985-0051](http://www.boe.es/aeboe/consultas/bases_datos/doc.php?coleccion=tc&id=SENTENCIA-1985-0051)> [consulta: 1 de diciembre 2011]

Por otro lado, el Reglamento del Senado manifiesta en su artículo 21: “Los Senadores gozarán, aun después de haber cesado en su mandato, de inviolabilidad por las opiniones manifestadas en actos parlamentarios y por los votos emitidos en el ejercicio de su cargo”.

<sup>447</sup> TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE ESPAÑA. Sentencia número 9/1990 de fecha 18 de enero de 1990. [en línea] <[http://www.congreso.es/constitucion/ficheros/sentencias/stc\\_009\\_1990.pdf](http://www.congreso.es/constitucion/ficheros/sentencias/stc_009_1990.pdf)> [consulta: 1 de diciembre 2011]

Ahora bien, la determinación de qué se debe entender por “opiniones manifestadas en el ejercicio de sus funciones”, en España ha sido resuelta interpretando que ellas se refieren a las que se emitan o practiquen en actos parlamentarios, y al interior de cualquiera de las reuniones y sesiones que reglamentariamente deben celebrar las Cámaras, y solo las que se lleven a cabo en el ejercicio de la función<sup>448</sup>.

Así, en este país, la inviolabilidad protege a los parlamentarios por sus opiniones y votos practicados en el ejercicio de su mandato y por las reproducciones de las mismas<sup>449</sup>.

La esfera temporal de la protección que brinda la inviolabilidad, abarca a todas aquellas opiniones y votos que se emitan en el ejercicio de sus funciones, y aun después que hayan terminado de cumplir su Mandato Parlamentario. Como se aprecia en el artículo 10 del Reglamento del Congreso de los Diputados, y en el artículo 21 del Reglamento del Senado, que reglamentan la inviolabilidad.

Sin perjuicio de lo anterior, los reglamentos de la Cortes o Cámaras regulan el uso de la palabra por parte de los parlamentarios. El presidente de la Cámara es el encargado de llamar al orden al congresista que, entre otras acciones, manifiesta palabras o expresiones ofensivas contra el decoro de la Cámara o de sus miembros, o de las instituciones del Estado o de cualquier persona o entidad. El presidente instará al mismo a retirar las ofensas expresadas y ordenará que no sean incluidas en las actas de la sesión; si no son retiradas, se procederá a los llamados al orden sucesivos y a las sanciones que ellos provoquen. Quien sea llamado al orden durante una sesión será advertido en el segundo llamado de las consecuencias de ser llamado al orden en una tercera ocasión. Las sanciones por ser llamado al orden en tres ocasiones, consisten en que el presidente le retirará la palabra, y, sin debate, le podrá imponer además la expulsión de la sesión. Si el parlamentario no abandona la Sala, el presidente tomará las medidas necesarias para llevar a cabo la expulsión, y podrá imponer al infractor como sanción adicional la prohibición de concurrir a la sesión siguiente. En el caso del Senado, si uno de sus integrantes se resiste a la expulsión de la Sala, se podrá acordar su suspensión del ejercicio de su mandato por el máximo de un mes<sup>450</sup>.

<sup>448</sup> Tribunal Constitucional de España en sus sentencias de número 51/1985 y 71/1985. Véase: TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE ESPAÑA. Sentencia número 71/1985 de fecha 12 de junio de 1985. [en línea] <[http://www.congreso.es/constitucion/ficheros/sentencias/stc\\_071\\_1985.pdf](http://www.congreso.es/constitucion/ficheros/sentencias/stc_071_1985.pdf)> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>449</sup> TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE ESPAÑA. Sentencia número 243/1988 de fecha 19 de diciembre de 1988. [en línea] <[http://www.boe.es/aeboe/consultas/bases\\_datos/doc.php?coleccion=tc&id=SENTENCIA-1988-0243](http://www.boe.es/aeboe/consultas/bases_datos/doc.php?coleccion=tc&id=SENTENCIA-1988-0243)> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>450</sup> Artículos 103 y 104 del Reglamento del Congreso de los Diputados y artículo 101 del Reglamento del Senado.

### 2.3.8.2 *Estados Unidos Mexicanos*

El artículo 61 inciso primero de la Constitución mexicana se refiere a esta prerrogativa manifestando que los diputados y senadores “son inviolables por las opiniones que manifiesten en el desempeño de sus cargos, y jamás podrán ser reconvenidos por ellas”. La Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos<sup>451</sup>, reitera lo mismo en su artículo 11 número 2, agregándole las expresiones “o reconvenidos”. Ninguno de los reglamentos de las Cámaras se refiere a esta prerrogativa.

Esta inviolabilidad representa una irresponsabilidad absoluta y perpetua del parlamentario por las opiniones que exprese en el ejercicio de sus funciones, incluyendo a las acciones penales, civiles e incluso administrativas. Se la ha extendido, al igual que en el caso español, también a los votos emitidos<sup>452</sup>.

En México, al igual que en Chile, esa irresponsabilidad acompaña a esta prerrogativa aun en aquellos casos en que el parlamentario abuse de ella y llegue a cometer excesos verbales que constituyan injurias, calumnias o difamaciones<sup>453</sup>.

La Suprema Corte de México, ha interpretado que un parlamentario se encuentra en ejercicio de sus funciones en todos aquellos casos en que “haya acudido a desempeñar una actividad definida en la ley como una de sus atribuciones como diputado o senador”<sup>454</sup>.

La doctrina mexicana no se ha puesto todavía de acuerdo en una delimitación para dicho concepto, y así hay algunos que estiman que solamente se hayan amparadas por esta prerrogativa aquellas expresiones que se manifiesten en el recinto del Congreso —mientras lo sean ejerciendo la función parlamentaria—; otros admiten aun el que se proteja a las manifestadas fuera del mismo lugar, pero que sean también realizadas con la misma salvedad: mientras desempeñan sus cargos, y cumplan las obligaciones inherentes a ellos, como representar los intereses de la Nación, de los Estados o del Distrito Federal<sup>455</sup>.

<sup>451</sup> Recordemos, por lo ya explicado en el capítulo 1, que este texto legal es el equivalente a nuestra Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional.

<sup>452</sup> SERNA DE LA GARZA, JOSÉ MARÍA. Derecho Parlamentario. Colección Panorama del Derecho Mexicano. Ciudad de México, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, Editorial McGraw-Hill, 1997. Páginas 67 y 68.

<sup>453</sup> Revista Expediente Parlamentario. Prerrogativas Parlamentarias. enero/marzo 2005. Ciudad de México, México, Cámara de Diputados, (3), 2005. Página 32.

<sup>454</sup> Suprema Corte de Justicia, sentencia número I/2011 de 13 de enero de 2011. [en línea] <<http://www.scjn.gob.mx/2010/pleno/SecretariaGeneralDeAcuerdos/TesisAisladasdelPleno/Documents/2011/TA%201-2011.pdf>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]

<sup>455</sup> PEDROZA DE LA LLAVE, SUSANA TALÍA. El Congreso de la Unión, Integración y Regulación. Ciudad de México, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, 1997. Página 116.

Con todo, en México también se reconoce un control interno sobre el debate parlamentario y el uso de la palabra. Durante el curso de los debates en las Cámaras y siempre por intermedio de su presidente, puede ser llamado al orden un parlamentario, e interrumpido en su exposición cuando en ella injurie a una persona natural o a una corporación. En caso de que se profieran injurias o calumnias contra funcionarios públicos, el afectado puede reclamar por ellas en la misma sesión, cuando el parlamentario haya finalizado su alocución, o en la que se celebre en el día más próximo. Corresponde al presidente de la Cámara el llamar al ofensor a retirar sus palabras o satisfacer al ofendido. Si ello no ocurre, el presidente manda que las expresiones ofensivas queden en acta especial. El Reglamento del Senado extiende el control también a las ofensas<sup>456</sup>.

### 2.3.8.3 Estados Unidos de América

La Constitución de este país aborda la inviolabilidad —o como la denomina el mundo anglosajón “*freedom of speech*”— en su artículo 1, sección sexta, número 1. Dispone que los diputados o senadores gozan del privilegio de no poder ser cuestionados en ningún otro sitio por sus expresiones y debates en una de las Cámaras<sup>457</sup>.

Se ha interpretado que se refiere a las manifestaciones hechas durante las sesiones legislativas, en las votaciones, y en los informes oficiales de las Cámaras, y que ampara también a las publicaciones que sean realizadas dentro del ámbito de los negocios o facultades de las mismas<sup>458</sup>.

Gracias a ella, los miembros del Congreso no responden ni civil ni penalmente por sus dichos, mientras se expresen en relación a los asuntos de competencia de las Corporaciones que integran, siendo la protección por lo manifestado bajo ella de carácter perpetuo. Ella se extiende igualmente a los casos en que dichas expresiones constituyan injurias, difamaciones o calumnias<sup>459</sup>.

<sup>456</sup> Respectivamente, artículos 104 y 107 del Reglamento Para el Gobierno Interior del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos y artículo 86 del Reglamento del Senado.

<sup>457</sup> La regulación de este privilegio también se encuentra en la regla número IX del Reglamento de la Cámara de Representantes.

CÁMARA DE REPRESENTANTES. Reglas de la Cámara de Representantes. Legislatura 111. [en línea] <[http://rules.house.gov/Media/file/PDF\\_112\\_1/111th.pdf](http://rules.house.gov/Media/file/PDF_112_1/111th.pdf)> [consulta: 1 de diciembre 2011]

Véase también: TATELMAN, Todd B. The Speech or Debate Clause: Recent Developments. Congressional Research Service, Report for Congress. Washington D.C, Estados Unidos de América, 2007. [en línea] <<http://www.fas.org/sgp/crs/misc/RL33668.pdf>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>458</sup> BLACK, HENRY CAMPBELL. Black's Law Dictionary. Novena Edición. Saint Paul, Minnesota, Estados Unidos de América, West Publishing company, Thomson Reuters, 2009.

<sup>459</sup> DEPARTAMENTO DE ESTADO DE LOS ESTADOS UNIDOS, OFICINA DE PROGRAMAS DE INFORMACIÓN INTERNACIONAL. op. cit. Página 51.

Los congresistas sí pueden ser sancionados al interior de sus propias Cámaras por sus dichos, contemplándose dentro de las reglas de disciplina asociadas al orden en el debate y uso de la palabra.

El Reglamento de la Cámara de Representantes establece la normativa sobre esta materia, directa e indirectamente, en sus reglas I, número 2 a 5; y XVII. El presidente de la Cámara es el encargado de vigilar el orden y decoro del debate y de conocer de las apelaciones sobre las sanciones que se impongan para mantenerlo. Si un representante, hablando o de otra forma, viola las reglas de la Cámara, el presidente de la misma u otro miembro lo llamará al orden. Quien ha sido llamado al orden deberá tomar asiento, a no ser que a petición de otro miembro se le permita dar explicaciones.

Cuando se haga un llamado al orden se deberán indicar las palabras que han de ser exceptuadas, las que serán dejadas por escrito y puestas en el escritorio del actuario, y leídas en voz alta a la Cámara. El presidente decidirá sobre la validez del llamado al orden. La Sala, si hay apelación a aquella resolución, se pronunciará sobre la cuestión sin debate. Únicamente si la decisión es favorable para quien fue llamado al orden este podrá continuar su exposición. Si la situación lo requiere, el infractor será sujeto a censura o a otra sanción que la Corporación considere adecuada. Así lo indica la regla número XIV en su número 4.

En otras palabras, el representante que infringe las reglas del decoro en el debate, pierde su derecho a usar la palabra. Entre las sanciones, además de la pérdida de la palabra, existen, a modo ejemplar: la eliminación de sus expresiones del acta, la obligación de pedir disculpas y la aplicación de multas. Recordemos que, dentro de las medidas disciplinarias que puede utilizar cada Corporación para sancionar a sus miembros, la máxima de ellas es la expulsión.

El Reglamento del Senado dispone en su regla XIX, números 2 y 3, que los senadores no pueden durante el debate, ni directa ni indirectamente, por ninguna forma de palabras imputar a otro senador o senadores conducta o móvil indigno o impropio de ellos, y que tampoco se dirigirán en forma ofensiva a ningún Estado de la Unión.

De acuerdo a los números 4 y 5, si el presidente del Senado aprecia que algún senador ha transgredido las Reglas del Senado, podrá, por decisión propia o a solicitud de otro senador, llamarlo al orden. El senador llamado al orden deberá volver a su asiento, y no podrá continuar su exposición sin permiso del pleno. El permiso será concedido sin previo debate y permitirá continuar la exposición, ciñéndose a la normativa de la Corporación. Todo senador que sea enviado a su asiento por el presidente, y todo senador que haya solicitado esa medida, podrá apelar de la resolución tomada por el presidente y esa apelación sí estará abierta al debate. Si un senador es llamado al orden, el mismo o cualquier otro senador, podrá solicitar que sus palabras sean deja-

das por escrito y que sean leídas en la tabla de información del Senado de la próxima sesión<sup>460</sup>.

Lo anterior se traduce en que el senador llamado al orden pierde su derecho al uso de la palabra por esa sesión, y que sus palabras pueden ser eliminadas de los registros de aquella, a no ser que solicite su inclusión quien las emitió u otro senador. Se le puede sancionar al infractor, además, de igual modo que a los representantes.

#### 2.3.8.4 República de Francia

El inciso primero del artículo 26 de la Constitución francesa estipula que ningún miembro del Parlamento puede ser perseguido, detenido, preso o juzgado por las opiniones y votos que emita en el ejercicio de sus funciones<sup>461</sup>.

La protección que brinda esta prerrogativa alcanza a todo acto de la función parlamentaria que tenga que ver con la libertad de expresión, ya sean informes, alocuciones o emisión de votos, en sesiones de Sala o Comisión; y también a los ejecutados como parte de una misión encomendada por las autoridades del Parlamento; pero se excluyen aquellos actos o palabras que no guarden una relación directa con la ejecución del mandato parlamentaria. Comienza a operar la prerrogativa desde que el parlamentario resulta elegido, quedando sin efecto si la elección es invalidada.

Ampara a toda expresión que se emita durante el ejercicio del cargo, tanto en ese período, como una vez que se ha dejado el mandato representativo, y deja a quien la ejecute libre de responsabilidad tanto civil como penal<sup>462</sup>. Incluso cuando aquellas constituyan calumnias o injurias o provoquen algún daño.

De acuerdo al Consejo Constitucional de Francia, la irresponsabilidad que otorga la inviolabilidad no puede ser extendida a los informes que realice un

<sup>460</sup> SENADO DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA. Reglas del Senado. [en línea] <<http://rules.senate.gov/public/index.cfm?p=RulesOfSenateHome>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>461</sup> A él se suma el artículo 9 de la Ordenanza número 58-1100 del 17 de noviembre de 1958 relativo al funcionamiento de las Asambleas Parlamentarias. Indica aquel: Artículo 9.- Los dos primeros incisos del artículo 41 de la ley del 29 de julio de 1881 son modificados como sigue:

“No darán lugar a ninguna acción los discursos realizados en el seno de la Asamblea Nacional o del Senado así como los informes o toda otra pieza impresa por orden de una de estas dos asambleas”.

“No dará lugar a ninguna acción el informe de las sesiones públicas de las asambleas apuntadas al aparte más arriba hecho de buena fe en los periódicos”. La traducción es nuestra.

Véase el texto en: Ordenanza número 58-1100 del 17 de noviembre de 1958 relativo al funcionamiento de las asambleas parlamentarias. [en línea] <<http://www.assemblee-nationale.fr/connaissance/ordonnance-fonctionnement.asp>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>462</sup> ASAMBLEA NACIONAL DE FRANCIA. El estatuto. [en línea] <<http://www.assemblee-nationale.fr/espagnol/estatuto.asp>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

parlamentario durante la ejecución de una misión otorgada por el Gobierno<sup>463</sup>, como tampoco a las expresiones que vierta en una entrevista radial<sup>464</sup>.

Por otro lado, el artículo 41 de la Ley de Libertad de Prensa de 29 de julio de 1881, modificada por la Ordenanza número 58-1100 del 17 de noviembre de 1958, manifiesta que los discursos realizados en el Congreso y los reportes y otros documentos impresos por orden de la Asamblea Nacional o del Senado, no darán derecho a levantar ninguna acción<sup>465</sup>.

Con todo, en el sistema francés también se incluyen límites a la inviolabilidad, consistentes en el control disciplinario que puede ejercer el presidente de cada Cámara sobre sus miembros.

Según el Reglamento de la Asamblea Nacional, el presidente de la Cámara deberá llamar al orden, con mención en el acta de la sesión, al diputado que durante la misma realice un cuestionamiento personal, interpele, injurie, amenace o provoque a uno de sus colegas. Se sumará a esta sanción la privación de un cuarto de la dieta parlamentaria por un mes.

Si un diputado insulta a la Asamblea Nacional o a su presidente, o injuria, provoca o amenaza al presidente del República, al primer ministro, a los miembros del Gobierno o de las Asambleas establecidas por la Constitución, será expulsado temporalmente de su Cámara. Esta determinación será tomada por la Asamblea Nacional en pleno, a solicitud del presidente de la misma. La expulsión conllevará que el sancionado no podrá participar por 15 días de las actividades de su Corporación. Si el diputado se niega a abandonar la Sala se suspenderá la sesión, y tanto en este caso, como si es la segunda vez que se le sanciona con expulsión temporal, el plazo de suspensión se extenderá a 30 días. En todo caso, el diputado que pueda ser afectado por esta sanción tendrá derecho a ser escuchado, o a que uno de sus colegas hable por él. La censura con expulsión temporal acarrea también la pérdida por dos meses de la mitad de su dieta<sup>466</sup>.

El Reglamento del Senado dispone que cualquier orador que infrinja las normas de esta normativa, o realice ataques personales, sea llamado al orden por el presidente del Senado, el cual podrá ser dejado en el acta de la sesión. Será acreedor de censura el senador que insulte, provoque o amenace a uno o más colegas.

<sup>463</sup> Resolución del Consejo Constitucional de 7 de noviembre de 1989, número 89-262. Ídem.

<sup>464</sup> Respuesta del Ministerio de Justicia, de fecha 23 de noviembre de 1978. Citada por: CRESPO ALLEN, MARÍLLA. Parliamentary Immunity In The Members States Of The European Union And In The European Parliament. European Parliament, Directorate General For Research, Working Paper, Legal Affairs Series, (10), julio año 1999. Ciudad de Luxemburgo, Luxemburgo, European Parliament, 1999. Página 57.

<sup>465</sup> Ídem.

<sup>466</sup> Artículos 70, 71, 73, 75 y 76 del Reglamento de la Asamblea Nacional. Véase: ASAMBLEA NACIONAL DE FRANCIA. Reglamento de la Asamblea Nacional. [en línea] <<http://www.assemblee-nationale.fr/espanol/8bc.asp>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

Se sancionará con censura y expulsión temporal del Senado al integrante del mismo que ignore la censura simple, que insulte al Senado o a su presidente, o injurie, provoque o amenace al presidente del República, al primer ministro, a los miembros del Gobierno o de las Asambleas establecidas por la Constitución. Su duración, efectos y extensión, en caso de no acatarse o ser producto de reincidencia, y los derechos para el afectado por la medida, son los mismos que en el caso de la Asamblea Nacional, al igual que la forma de determinar la sanción.

La censura simple conllevará la pérdida de un tercio de la dieta del senador por un mes, la censura con expulsión temporal dará lugar a la misma medida pero por un plazo de dos meses<sup>467</sup>.

### 2.3.8.5 República Federal de Alemania

La Ley Fundamental alemana, en el artículo 46, párrafo primero, establece la inviolabilidad de los diputados o miembros del Bundestag, quienes no pueden ser perseguidos por ninguna vía, ya sea judicial, administrativa u otra, por las manifestaciones y votos que realicen al interior del Bundestag o de alguna de sus comisiones; pero dicha prerrogativa no cubre a las injurias o insultos difamatorios.

Con ello se protege a las manifestaciones orales y escritas, y los votos que emitan los diputados, siempre y cuando se expresen dentro del recinto del Bundestag, y que no constituyan aquellos delitos de opinión regulados por el Código Penal de este país. También se recibe esta protección si la exteriorización de las opiniones se ha realizado durante las actividades de los grupos políticos<sup>468</sup>.

La reproducción fiel de las intervenciones de los diputados en sesiones públicas del pleno o comisiones del Bundestag dejan a quien las practique libres de responsabilidad<sup>469</sup>.

<sup>467</sup> Artículos 92 a 97 del Reglamento del Senado de Francia. Véase: SENADO DE LA REPÚBLICA DE FRANCIA. Reglamento del Senado. [en línea] <[http://www.senat.fr/lng/en/reglement\\_anglais/reglement\\_anglais.html](http://www.senat.fr/lng/en/reglement_anglais/reglement_anglais.html)> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>468</sup> VAN DER HULST, MARC. op. cit. Página 76.

<sup>469</sup> Ídem. Página 79.

El alcance de la inviolabilidad que utiliza la Constitución de Alemania es repetido por el Código Penal de este país que, en su título 5, se refiere expresamente a la inmunidad por declaraciones y reportes hechos en el parlamento, siendo esta regulada por los artículos 36 y 37. El primero de ellos dispone: “**Declaraciones parlamentarias.** Los delegados del Bundestag, la Asamblea Federal o de un cuerpo legislativo de un Estado miembro en cualquier momento serán inmunes de la responsabilidad externa debido a un voto que ellos emitan o una declaración que ellos hagan dentro de uno de aquellos cuerpos o de uno de sus comités. Esto no se aplicará a las difamaciones intencionales”. El artículo 37 estatuye lo siguiente: “**Informes parlamentarios.** Los informes verídicos sobre las sesiones públicas de los cuerpos indicados en la sección 36 o sus comités no darán lugar a ninguna responsabilidad”. La traducción es nuestra. Véase: Código Penal Alemán. [en línea] <[http://www.gesetze-im-internet.de/englisch\\_stgb/index.html](http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stgb/index.html)> [consulta: 1 de diciembre 2011]



La prerrogativa que tratamos, cubre las manifestaciones ya mencionadas desde que comienza el Mandato Parlamentario –lo que ocurre cuando el candidato electo acepta el cargo, pero nunca antes de la fecha en que se constituya el nuevo Bundestag–, y después de que este termina, brinda su protección en forma perpetua contra las persecuciones que se intenten por las opiniones expresadas durante el período en que se ocupó el cargo<sup>470</sup>.

De acuerdo a la regla 7, número 1 del Reglamento del Bundestag, corresponde a su presidente conducir sus debates y mantener el orden dentro de la Corporación. Las medidas y el procedimiento para ello están contempladas en los artículos 36 a 39 de igual texto<sup>471</sup>.

Estas normas manifiestan que el presidente del Bundestag puede llamar a quienes se aparten del tema que está en discusión a volver al mismo, pudiendo de igual manera llamar al orden a los que lo violen, sin que se admita que los oradores posteriores se refieran a la medida decidida, ni a las razones para adoptarla.

Si durante su uso de la palabra es necesario llamar a un parlamentario 3 veces a volver al tema que se está discutiendo, o es llamado al orden por tercera vez –pese a haber sido advertido en el segundo llamado de las consecuencias de un nuevo llamado–, el presidente le ordenará terminar de inmediato su exposición, y no podrá el sancionado exponer durante el resto del debate acerca del mismo tema que se estaba tratando cuando le fue aplicada la sanción.

De acuerdo al artículo 38, el presidente del Bundestag puede ordenar que un miembro que ha infringido seriamente el orden abandone la Sala por el resto de la sesión –aun cuando no haya sido llamado al orden previamente–, debiendo el presidente, antes de cerrar la sesión, determinar cuántos días estará suspendido el infractor de participar en las sesiones de Sala y Comisión, plazo que no podrá superar los 30 días.

Si el parlamentario sancionado se niega a abandonar la Sala, el presidente le indica que su comportamiento conllevará una ampliación de su suspensión, lo mismo en el caso de que un miembro del Bundestag viole la suspensión impuesta al intentar participar en las sesiones.

El diputado que sea sancionado podrá presentar, hasta el día siguiente de sesiones, un escrito con su objeción a la medida tomada en su contra, sin que su objeción tenga efecto suspensivo sobre esta última. La objeción será puesta en la tabla de la sesión de ese día y la Cámara resolverá sin debate sobre ella.

La inviolabilidad no se encuentra consagrada para los miembros de la Cámara Alta o Bundesrat.

---

<sup>470</sup> CRESPO ALLEN, MARÍLIA. op. cit. Página 26.

<sup>471</sup> BUNDESTAG ALEMÁN. Reglas de procedimiento del Bundestag Alemán. [en línea] <<https://www.btg-bestellservice.de/pdf/80060000.pdf>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

### 2.3.8.6 República de Italia

La legislación italiana establece en el inciso primero del artículo 68 de la Constitución, que los parlamentarios no pueden ser llamados a responder por las opiniones que expresen ni por los votos que emitan durante el ejercicio de sus funciones.

El ámbito de alcance de la inviolabilidad en este país abarca todas las esferas de responsabilidad, civil, penal, administrativa y disciplinaria, incluye también la irresponsabilidad por la comisión de actos que pudieran ser calificados de injurias o calumnias.

Esta prerrogativa ampara a las opiniones y los votos que expresen diputados y senadores, ya sea oralmente o por escrito, dentro de las sesiones plenarias de cada Cámara, en las sesiones de sus Comisiones, al interior de las Comisiones mixtas de ambas Cámaras, en las reuniones de los grupos parlamentarios, y en todos los demás órganos parlamentarios; así como también a las expresiones y votos que se ejerciten mientras se integra una delegación oficial de alguna de las Corporaciones. Esto incluso se aplica a las Comisiones investigadoras de la Cámara de Diputados y sus Comités que realicen su labor fuera del recinto del Parlamento<sup>472</sup>.

La prerrogativa dura todo el período parlamentario de los diputados o senadores, comenzando cuando ellos resultan proclamados, y en el caso de los senadores designados, desde el momento en que se les comunica su nombramiento<sup>473</sup>. Las opiniones y votos que se realicen durante el transcurso del Mandato Parlamentario no pueden ser perseguidos ni durante este, ni una vez que él termine, gozando de una protección permanente en el tiempo.

Sin perjuicio de lo anterior, la inviolabilidad en Italia reconoce como límite la responsabilidad disciplinaria interna de cada Cámara, la que se hará efectiva en los casos de abuso de la prerrogativa, en que las acciones cometidas constituyan infracciones disciplinarias al orden y al uso de la palabra.

El Reglamento de la Cámara de Diputados se refiere a esta materia en su capítulo XI, referido al orden de las sesiones y a la policía de esta.

De acuerdo al artículo 59 de este texto, si un diputado pronuncia palabras inadecuadas o perturba con su comportamiento la libertad de discusión o el orden de la sesión, será llamado al orden por el presidente de la Corporación; pudiendo

<sup>472</sup> TOSSI, SILVANO. op. cit. Página 61.

<sup>473</sup> Así lo determina el artículo 1 del Reglamento de la Cámara de Diputados y del Reglamento del Senado.

Véase: CÁMARA DE DIPUTADOS DE ITALIA. Reglamento de la Cámara. [en línea] <<http://www.camera.it/437?conoscerelacamera=237>> [consulta: 1 de diciembre 2011]; y, SENADO DE LA REPÚBLICA DE ITALIA. Reglamento del Senado. [en línea] <<http://www.senato.it/istituzione/29377/articolato.htm>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

el diputado llamado al orden dar explicaciones de sus actos solamente al final de la sesión, si lo desea, o hacerlo inmediatamente después de haber sido llamado al orden, si es que el presidente de la Cámara decide darle esa posibilidad.

El mismo presidente podrá ordenar la expulsión de un diputado de la Sala, por el resto de la sesión, si durante aquella se produce un segundo llamado al orden al diputado involucrado en la medida, o, en casos graves, aunque no haya existido un primer llamado al orden. La sanción se podrá aplicar si un diputado injuria a uno o más de sus colegas o a miembros del Gobierno. Si el infractor no abandona la Sala voluntariamente, el presidente suspende la sesión y lo hará expulsar por la guardia de la Sala.

Si un diputado recurre a la violencia, o provoca desordenes, o amenaza, o por vías de hecho agrede a alguno de sus colegas, o a miembros del Gobierno, o expresa insultos injuriosos contra las instituciones o el Jefe de Estado, podrá ser sujeto —a proposición del presidente de la Cámara y decidida por la Mesa de la misma—, a la censura con prohibición de participar en labores parlamentarias por un plazo de 2 a 15 días. La medida tomada se comunicará a la Asamblea y no podrá ser discutida por la misma. Si el diputado sancionado trata de volver a sus labores antes de expirar esta, ella es extendida por hasta por el doble del plazo de la sanción original. En caso de actos de especial gravedad, aunque hayan ocurrido fuera de la Sala, pero al interior de la sede de la Cámara de Diputados, pueden tomarse la misma medida disciplinaria. Tal es lo que manifiesta el artículo 60 de la normativa en comento.

El capítulo IX del Reglamento del Senado, que se refiere al orden de las sesiones y a la policía del Senado y de las tribunas, contiene las medidas disciplinarias aplicables a los abusos en el uso de la palabra.

El artículo 66 regula el llamado al orden, expresando que el presidente del Senado llamará al orden al senador que pronuncie palabras inadecuadas o perturbe el orden de la sesión, dándole además la facultad de hacer incluir el llamado al orden dentro de las actas de la sesión, cuestión que es una novedad respecto a la regulación de la Cámara de Diputados. Quien sea llamado al orden tendrá la posibilidad de dar explicaciones de sus actos al final de la sesión o, si el presidente así lo admite, inmediatamente de sucedido el hecho que provoca el llamado al orden; facultando al presidente a retirar la llamada al orden luego de escuchadas las explicaciones del senador involucrado.

Si un senador, que ya ha sido llamado al orden, insiste en su comportamiento, o aun sin haber sido llamado al orden, provoca desordenes, recurre a la violencia, o lleva a cabo actos de especial gravedad, el presidente pronunciará en su contra la censura y podrá disponer su expulsión de la Sala por el resto de la sesión. En este caso también se dará al involucrado la posibilidad de expresarse, tal como se ha indicado en el párrafo anterior. Si el sancionado no cumple la orden de salir de la Sala, el presidente suspenderá la sesión y hará ejecutar

la orden por los senadores cuestores o guardias. Así lo consigna el artículo 67 de igual texto.

En caso de los comportamientos ya expuestos, el presidente puede también proponer a la Mesa el deliberar acerca de imponer al infractor censurado una prohibición o suspensión de participar en los trabajos del Senado por un período no superior a 10 días de sesiones. El involucrado podrá dar explicaciones adicionales a la Mesa del Senado, antes de que se tome la determinación acerca de su sanción.

Si los hechos de especial gravedad ocurren dentro del recinto del palacio del Senado, pero fuera del hemiciclo, el presidente podrá igualmente colocar el asunto en manos de la Mesa, la cual podrá aplicar las sanciones ya vistas, una vez oídos a los senadores interesados.

Igual que en el caso de la Cámara de Diputados, las decisiones adoptadas por la Mesa del Senado son comunicadas al pleno y no pueden ser objeto de debate.

En caso de sesiones plenarias de la Cámara de Diputados y el Senado, según se declara en los artículos 35 y 62 del Reglamento de la Cámara de Diputados, y 64, 65 y 69 del Reglamento del Senado, las medidas de orden y disciplina las tomará el presidente de la Cámara de Diputados, con el acuerdo del presidente del Senado.

#### 2.3.8.7 *Confederación Suiza*

La Constitución de Suiza dispone en su artículo 168 la existencia de la inviolabilidad parlamentaria, colocándola dentro del ámbito de las inmunidades. Este artículo manifiesta que los miembros de la Asamblea Federal —que, recordemos, es el nombre que recibe el Parlamento en dicho país, y que está formado por dos Cámaras, el Consejo Nacional y el Consejo de los Estados—, no incurrirán en responsabilidad alguna por las manifestaciones que exterioricen ante los Consejos y sus órganos. El artículo hace extensiva también esta prerrogativa a los miembros del Consejo Federal —que es el Consejo de ministros que ejerce el Ejecutivo—, y al Canciller de la Federación<sup>474</sup>.

Este mismo artículo, establece que la ley podrá regular otras formas de inmunidad o ampliarla a otras personas.

La Ley Federal del Parlamento, en su artículo 16, reitera la prerrogativa de la inviolabilidad en la forma y extensión que le da el texto constitucional, expre-

---

<sup>474</sup> El Canciller de la Federación es un funcionario federal que tiene por misión dirigir la Cancillería Federal, que, según el artículo 179 de la Constitución Suiza, es el Estado Mayor del Consejo Federal. La Cancillería Federal, como departamento federal, tiene por misión organizar el personal del Gobierno Federal. El Canciller Federal asiste y asesora al Consejo Federal, concurriendo a las reuniones del gabinete en su calidad de oficial con funciones de deliberación, por ello, en Suiza se le suele tratar como si fuera uno más de los integrantes del Consejo.

sando que: “Ningún parlamentario puede ser llamado a responder judicialmente por las declaraciones realizadas en los Consejos o sus órganos”.

A esta forma de inviolabilidad el mismo texto legal la califica como **inmunidad absoluta**. Ello deja en claro que esta clase de protección no puede ser dejada sin efecto, disminuida u obviada en ningún caso. Coincidiendo esta inmunidad con la inviolabilidad aplicada en nuestro país.

Sin embargo, la Ley Federal del Parlamento va aún más lejos, ya que el legislador –aprovechando la autorización que le concede la parte final del artículo 168 de la Constitución– establece en el artículo 17 de este texto legal una segunda clase de inmunidad, a la cual llama **inmunidad relativa**, que posee las características tanto de una inviolabilidad parcial, como de un fuero especial. Su relación con el fuero parlamentario la abordaremos más adelante, al tratar latamente dicha materia.

De acuerdo al inciso primero del mencionado artículo, no puede ser promovida en contra de un parlamentario ninguna acción judicial por un delito que esté relacionado con su condición o funciones oficiales, salvo que se obtenga el consentimiento de la Asamblea Federal, esto es, la autorización de ambos Consejos o Cámaras.

Digamos, antes de explicar cada uno de estos tipos de inviolabilidad, que ellas comienzan a otorgar su protección una vez que al parlamentario que ha resultado electo le ha sido tomado el juramento o promesa solemne de respetar y defender la Constitución y las leyes, pues solo desde ese momento asume su mandato y las prerrogativas que lo amparan. Eso es lo que declara la Ley Federal de Parlamento en su artículo 3.

Las inviolabilidades son irrenunciables por los parlamentarios a quienes benefician, debido a que su finalidad es amparar la libertad del debate parlamentario, y tienen una naturaleza de Derecho Público<sup>475</sup>.

Además, la irresponsabilidad o inmunidad de los parlamentarios por las declaraciones o expresiones que se encuentren **amparadas** por alguno de ambos tipos de inviolabilidad es continua e ilimitada en el tiempo, desde el punto de vista del criterio temporal, y no se suspende esté o no el Parlamento en período de sesiones<sup>476</sup>.

<sup>475</sup> MYTTENAERE, ROBERT. The immunities of members of parliament. *Constitutional and Parliamentary Information*, (175), primer semestre, Ginebra, Suiza, ASGP Review, 1998. Página 114. [en línea] <<http://www.asgp.info/Resources/Data/Documents/UJJICUIPKRGKN-WTBNCAMSZFAGOKNXL.pdf>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>476</sup> Así se destaca expresamente en: CONSEJO DE EUROPA. COMISIÓN DE VENECIA. Report on the regime of parliamentary immunity. Estraburgo, Francia, junio 4, 1996. Página 79. [en línea] <<http://www.venice.coe.int/docs/1996/CDL-INF%281996%29007-f.pdf>> [consulta: 1 de diciembre 2011]; MYTTENAERE, ROBERT. op. cit. Página 105; y Van der Hulst, Marc. op. cit. Página 74.

La **inmunidad absoluta** extiende su ámbito de protección en forma ilimitada en el tiempo a las declaraciones realizadas por los parlamentarios al interior de los Consejos o Cámaras y de sus órganos o Comisiones, no admitiéndose que por aquellas se puede perseguir ningún tipo de responsabilidad, ya sea esta civil, penal o administrativa.

Este tipo de inviolabilidad queda sujeta a un límite de acuerdo al lugar en que se enuncian las expresiones, abarcando solamente a aquellas que se realicen en el hemiciclo o al interior de las sesiones de las Cámaras, y en ningún otro sitio.

Cubre esta inmunidad a las manifestaciones orales o escritas, tales como: los proyectos de ley, las presentaciones, borradores, resoluciones, votos e interpe-laciones. La reproducción fiel de las mismas también se encuentra sujeta a la protección<sup>477</sup>.

La libertad que da esta inmunidad, para expresarse en las sesiones, reconoce un límite respecto del orden interno de cada Consejo. Es por ello que el Reglamento del Consejo Nacional, en su artículo 39, y el del Consejo de los Estados, en su artículo 34, regulan el llamado al orden<sup>478</sup>.

Según estos artículos, el presidente de cada Consejo debe llamar al orden al parlamentario o asistente a la sesión que se exprese en forma ofensiva, se aparte del tema en discusión, viole de alguna manera las reglas de procedimiento, o que con su comportamiento perturbe las deliberaciones del Consejo. Si quien es llamado al orden no obedece, el presidente puede aplicarle alguna de las medidas disciplinarias que refiere el artículo 13 de la Ley Federal del Parlamento.

Esta última norma establece que si un parlamentario –pese a haber sido advertido o en forma reincidente– viola las normas y procedimientos disciplinarios de los Consejos, puede ser sancionado por el presidente de cada uno de ellos, retirándole la palabra, expulsándolo de la Sala por un período de tiempo o por el lapso que quede de la sesión<sup>479</sup>. Si el parlamentario sancionado se opone a la medida, el Consejo resolverá la controversia sin discusión.

En cuanto a la **inmunidad relativa**, como forma de inviolabilidad, digamos que esta ampara a las manifestaciones orales o escritas que realice un parlamentario, fuera del hemiciclo o de las sesiones de las Cámaras, o sea, en cual-

<sup>477</sup> MYTTENAERE, ROBERT. op. cit. Páginas 108 a 110.

<sup>478</sup> CONSEJO DE LOS ESTADOS. Reglamento del Consejo de los Estados del 20 de junio de 2003. [en línea] <[http://www.admin.ch/ch/i/rs/c171\\_14.html](http://www.admin.ch/ch/i/rs/c171_14.html)> [consulta: 1 de diciembre de 2010]; y, CONSEJO NACIONAL. Reglamento del Consejo Nacional del 3 de octubre de 2003. [en línea] <[http://www.admin.ch/ch/i/rs/c171\\_13.html](http://www.admin.ch/ch/i/rs/c171_13.html)> [consulta: 1 de diciembre de 2010]

<sup>479</sup> Si un parlamentario viola seriamente las normas disciplinarias o de procedimiento o el secreto que le corresponde guardar de acuerdo a su cargo, puede ser sancionado además por la Oficina del Consejo con una amonestación o con la suspensión hasta por 6 meses de las Comisiones en que es miembro. Si el parlamentario sancionado objeta las medidas tomadas, es el Consejo el llamado a pronunciarse.

quier otro sitio; siempre y cuando el parlamentario al practicarlas se encuentre ejerciendo su mandato o sus funciones oficiales, o en una actividad relacionada con las mismas, y que de esas declaraciones pueda derivarse una responsabilidad penal<sup>480</sup>.

Así, este tipo de inmunidad se aplicará típicamente a las expresiones que se hayan manifestado durante el período de suspensión de las sesiones parlamentarias, en el transcurso de debates, entrevistas, o reuniones políticas; ya sea que fuesen publicadas, televisadas, emitidas en forma radial, u electrónica; o mientras desarrollaba su trabajo en su distrito o en el Cantón o Estado que representa<sup>481</sup>.

Esta prerrogativa **no confiere impunidad** al parlamentario, ni lo libera automáticamente de la posibilidad de que su responsabilidad, por lo que haya expresado, sea perseguida penalmente; sino que obliga a quien desee perseguirla a tener que obtener previamente la autorización del Parlamento, la cual deberá contar, para ser concedida, con la mayoría simple de los miembros de cada Consejo o Cámara<sup>482</sup>.

Es por ello, que es posible afirmar que esta protección puede ser levantada. Lo que ocurrirá cuando la Asamblea Federal considere que las expresiones manifestadas no tienen relación con el trabajo o la actividad parlamentaria.

El procedimiento de levantamiento de la inmunidad relativa –vista como inviolabilidad–, se explicará en el apartado destinado a la prerrogativa del fuero en este país, pues, como advertimos más atrás, tienen una muy estrecha relación.

La Oficina del Consejo es un organismo que poseen tanto el Consejo Nacional como el Consejo de los Estados, y que se encuentra regulada por el artículo 35 de la Ley Federal del Parlamento, cuya función es: preparar el programa de las sesiones y la agenda de debates de los respectivos Consejos; nominar los Comités y las delegaciones; y, definir las respectivas áreas y materias en que los mismos deberán intervenir. Se encuentra integrada en el Consejo Nacional por los integrantes de la Mesa directiva del Consejo (presidente, primer vicepresidente, y segundo vicepresidente), por los jefes de las bancadas y por cuatro miembros más de él; y en el caso del Consejo de los Estados, por la Mesa directiva del mismo, por un miembro de este, más un suplente.

<sup>480</sup> MYTTENAERE, ROBERT. op. cit. Página 106.

<sup>481</sup> Véase: UNIÓN INTERPARLAMENTARIA. Parliamentary Immunity. Informe de datos. Programa de las Naciones Unidas para el desarrollo iniciativa en Parlamentos, Prevención de Crisis y Recuperación en asociación con la Unión Interparlamentaria. Septiembre del año 2006. Página 10. [en línea] <<http://www.gopacnetwork.org/Docs/Global/IPU%20-%20UNDP%20Immunity%20Paper.pdf>> [consulta: 1 de diciembre 2011]; y, MYTTENAERE, ROBERT. op. cit. Páginas 108 a 110.

<sup>482</sup> MYTTENAERE, ROBERT. op. cit. Página 114; CONSEJO DE EUROPA. COMISIÓN DE VENECIA. op. cit. Página 79; y, Van der Hulst, Marc. op. cit. Página 82.

## 2.4 FUERO PARLAMENTARIO

### 2.4.1 CONCEPTO DE FUERO PARLAMENTARIO

La cultura anglosajona reconoce en el fuero parlamentario un privilegio –entendido este último como derecho legal especial, excepción o inmunidad, concedido a una persona o grupo de personas–, que consiste en la excepción de ser arrestados de la que gozan los miembros del Congreso durante las sesiones legislativas<sup>483</sup>.

En el Derecho español se reconoce a esta prerrogativa como la “imposibilidad de detención de un parlamentario, a no ser que se trate de flagrante delito”. Para otros es como un privilegio correspondiente a quien posee la calidad de parlamentario, “conocido en Inglaterra como *freedom from arrest* y en Francia como *inviolabilité*, en virtud del cual no puede ser detenido (salvo en caso de flagrante delito) ni procesado sin autorización de la Cámara”, que tiene como fundamento “evitar que se persiga al parlamentario, impidiéndole el ejercicio de su función, por motivos políticos”<sup>484</sup>.

Para nosotros, es aquella prerrogativa de los senadores y diputados que, como protección de carácter procesal, los exime de ser detenidos –excepto en los casos de flagrancia–, o procesados y juzgados sin previa autorización del Tribunal de Alzada, por su probable participación en la comisión de algún delito de carácter penal; siendo de esta forma una garantía de libertad para el desempeño adecuado de las funciones del parlamentario.

Todo ello es comprensible a la luz de lo expresado en el Código Procesal Penal en sus artículos 416 a 422, y de lo dispuesto en la Constitución Política de la República en el artículo 61.

Bernaschina señala, muy lúcidamente, que el fuero o inmunidad penal consiste “(...) en el privilegio que tienen los diputados y senadores para no ser detenidos o procesados, por la comisión de delitos comunes, sin que medie declaración previa de parte de su respectiva corporación o de algún organismo judicial”<sup>485</sup>.

Nuestra Corte Suprema ha definido a esta prerrogativa como aquella “(...) garantía procesal destinada a impedir el procesamiento o privación de libertad de un parlamentario sin que previamente La Corte de Apelaciones respectiva autorice la formación de causa (...) el fuero sólo tiende a asegurar la seriedad de

<sup>483</sup> Black, Henry Campbell. *Black’s Law Dictionary*. Novena Edición. Saint Paul, Minnesota, Estados Unidos de América, West Publishing company, Thomson Reuters, 2009.

<sup>484</sup> Respectivamente: RIBÓ Durán, Luís. *Diccionario de Derecho*. Versión 1.0. [en disco compacto]. Barcelona, España, Casa Editorial Bosch, 1995; y, *Diccionario Jurídico Espasa*. Madrid, España, Editorial Espasa Calpe, 2001.

<sup>485</sup> Bernaschina González, Mario. *Constitución Política y Leyes Complementarias*. Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1955. Página 341.



la acusación en delitos por los cuales los parlamentarios pueden ser perseguidos judicialmente”<sup>486</sup>.

Del mismo modo –y simplemente copiando lo señalado por la Carta Fundamental–, se ha limitado a decir que “consiste en la prerrogativa de que gozan los diputados y senadores, desde el día de su elección (...) o desde el de su incorporación, en orden a que no pueden ser procesados o privados de su libertad, salvo el caso de delito flagrante, si la Corte de Apelaciones de la jurisdicción respectiva no autoriza previamente la acusación declarando haber lugar a la formación de causa”<sup>487</sup>.

La Corte de Apelaciones de Rancagua, en fallo confirmado por el máximo tribunal, se ha referido a esta prerrogativa como “una garantía prevista en favor de la función parlamentaria, que busca evitar que se perjudique el ejercicio de la misma, y por ende se afecte la soberanía popular que los congresales representan, con inculpaciones y acciones jurídico-penales infundadas”, y que además “debe proteger (...) la función parlamentaria (...) aún de inculpaciones que surjan de investigaciones serias, pero que no reúnan los grados de avance suficiente como para estimar que efectivamente exista un delito, establecido siquiera presuntivamente, en sus aspectos centrales de tipicidad objetiva (...) y estimar asimismo que exista un germen de prueba de participación”<sup>488</sup>.

Por su parte, el Tribunal Constitucional –en una línea muy cercana a la de los tribunales ordinarios– ha entendido que el fuero es una “(...) garantía procesal que protege al parlamentario de una persecución criminal infundada y que inhiba o entorpezca el cumplimiento adecuado de sus funciones (...)”, y que

<sup>486</sup> Considerando cuarto de la sentencia de la Corte Suprema de fecha 30 de noviembre de 1993, conociendo de una queja criminal, rol de la causa número 941-93. Véase: Gaceta de Tribunales. 1991-2000. Versión 1.1. [en disco compacto]. Santiago, Chile, Editorial Jurídica Cono Sur Ltda., 2001. Número 161. Página 87.

Criterio que reitera en el considerando octavo de la sentencia de fecha 14 de enero de 2003, recaída en la apelación del desafuero de los diputados Víctor Manuel Rebolledo González, Cristián Pablo Pareto Vergara, Jaime Enrique Jiménez Villavicencio, Carlos Eduardo Lagos Herrera y Juan Pablo Letelier Morel, rol número 4783-2002.

Véase: PODER JUDICIAL DE LA REPÚBLICA DE CHILE. Base Jurisprudencial. [en línea] <[http://www.poderjudicial.cl/juris\\_pjud/jurisprudencia.php?opc\\_menu=7&opc\\_item=1](http://www.poderjudicial.cl/juris_pjud/jurisprudencia.php?opc_menu=7&opc_item=1)> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>487</sup> Considerando sexto de la sentencia de la Corte Suprema de fecha 14 de enero de 2003, recaída en la apelación del desafuero de los diputados Víctor Manuel Rebolledo González, Cristián Pablo Pareto Vergara, Jaime Enrique Jiménez Villavicencio, Carlos Eduardo Lagos Herrera y Juan Pablo Letelier Morel, rol número 4783-2002. Véase: Ídem.

<sup>488</sup> Considerando primero de la sentencia de la Corte de Apelaciones de Rancagua de fecha 26 de noviembre de 2002, de desafuero en contra de los diputados Víctor Manuel Rebolledo, Cristian Pareto y Jaime Jiménez, Carlos Eduardo Lagos Herrera, Aníbal Patricio Pérez Lobos y Juan Pablo Letelier Morel, rol de la causa número 8734, confirmada por la Corte Suprema en fallo de fecha 14 de enero de 2003. Véase: Ídem.

ella tiene “(...) un fundamento claramente político, asociado al resguardo de la autonomía de los órganos legislativos y al principio de la separación de poderes –valores esenciales del Estado de Derecho–, y cuya justificación mediata es el pleno ejercicio de la soberanía popular”<sup>489</sup>.

#### 2.4.2 ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL FUERO PARLAMENTARIO

- a) **Bill of Rights o Carta de Derechos de 1689:** el fuero, tiene como antecedente histórico-jurídico inmediato, la aparición en Inglaterra durante el siglo XVII de esta forma de protección a los parlamentarios, siendo llamado “*freedom from arrest*” o libertad de arresto, que consistía en que los parlamentarios no serían arrestados por la comisión de un delito **civil** que tuviera como pena la prisión por deudas. Con ello se lograba permitir que los mismos pudieran seguir asistiendo a las sesiones de su Cámara, y continuar representando a sus mandatarios. Este privilegio pervivió hasta el año 1869 en su país de origen cuando se abolió la prisión por deudas. Sobre los delitos comunes los parlamentarios siempre quedaban sometidos a la justicia penal<sup>490</sup>.

De esta forma, desde la abolición de la pena de cárcel para los delitos civiles, el parlamentario británico recibe el mismo tratamiento que cualquier otro ciudadano.

- b) **Constitución francesa de 3 de septiembre de 1791:** en Francia, se crea la institución del fuero parlamentario, dirigido a las materias penales, tras la revolución de 1789. Surge con el Decreto Legislativo del 26 de junio de 1790, referido a los miembros de la Asamblea Nacional. Este texto legal manifiesta que los diputados pueden ser detenidos, de acuerdo a la ley, en caso de ser sorprendidos en delito flagrante<sup>491</sup>, a su vez que admite que se reciban

<sup>489</sup> Considerando segundo de las sentencias del Tribunal Constitucional sobre inaplicabilidad del inciso tercero del artículo 416 del Código Procesal Penal de fechas: 8 de agosto de 2006, rol número 478-2006, y 9 de noviembre de 2006, roles números 529-2006 y 533-2006. A su vez, considerando quinto de los fallos acerca de la inaplicabilidad del inciso segundo del artículo 416 del Código Procesal Penal, de fecha 12 de enero de 2007, roles números 561-2006, 568-2006 y 661-2006.

Véase: TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE. Sentencias. [en línea] <<http://www.tribunalconstitucional.cl/sentencias/index.php>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]

<sup>490</sup> Sobre ese tema ver: SILVA BASCUÑÁN, ALEJANDRO. op. cit. Tomo VI. Páginas 358 y siguientes; VERDUGO MARINKOVIC, MARIO, PFEFFER URQUIAGA, EMILIO, NOGUEIRA ALCALÁ, HUMBERTO. op. cit. Tomo II. Páginas 145 y siguientes; TOSSI, SILVANO. op. cit. Página 62; y, GONZÁLEZ GARCÍA, ROCÍO. Desafuero Parlamentario en la Jurisprudencia Actual. Memoria de Prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Viña del Mar, Chile. Universidad Adolfo Ibáñez, Facultad de Derecho, 2001.

<sup>491</sup> Dice el artículo 130 de nuestro Código Procesal Penal a propósito de la flagrancia: “Artículo 130.- Situación de flagrancia. Se entenderá que se encuentra en situación de flagrancia:

a) El que actualmente se encontrare cometiendo el delito;

denuncias e informaciones en su contra; pero no pueden ser decretadas por los jueces medidas en contra de los parlamentarios, incluido el arresto, sin que previamente el cuerpo legislativo, sobre la base de las informaciones y pruebas recabadas, dé lugar a la acusación<sup>492</sup>.

La existencia de la prerrogativa se perfeccionó en el artículo 53 del Decreto Legislativo del 13 de junio de 1791<sup>493</sup>.

La institución pasó finalmente a tener regulación constitucional, al ser incluido en el título III, capítulo primero, sección quinta, artículo octavo de la Constitución francesa de 1791<sup>494</sup>.

b) El que acabare de cometerlo;

c) El que huere del lugar de comisión del delito y fuere designado por el ofendido u otra persona como autor o cómplice;

d) El que, en un tiempo inmediato a la perpetración de un delito, fuere encontrado con objetos procedentes de aquél o con señales, en sí mismo o en sus vestidos, que permitieren sospechar su participación en él, o con las armas o instrumentos que hubieren sido empleados para cometerlo, y

e) El que las víctimas de un delito que reclamen auxilio, o testigos presenciales, señalaren como autor o cómplice de un delito que se hubiere cometido en un tiempo inmediato.

Para los efectos de lo establecido en las letras d) y e) se entenderá por tiempo inmediato todo aquel que transcurra entre la comisión del hecho y la captura del imputado, siempre que no hubieren transcurrido más de doce horas”.

<sup>492</sup> Decreto Legislativo de 26 de junio de 1790. Regla provisionalmente los casos en que los diputados de la Asamblea Nacional pueden ser arrestados, y la forma de proceder contra ellos.

Disponible en francés en: DUVERGIER, JEAN BAPTISTE. Collection Complète des Lois, Dècrets, Ordonnances, Règlemens et Avis du Conseil-D'État. De 1788 à 1824 inclusivemem, par ordre chronologique. Paris, Francia, A. Guyot et Scribe, 1824. Tomo I. Página 261. [en línea] <[http://books.google.cl/books?id=a-Q1AQAAIAAJ&pg=PP7&dq=Jean+Baptiste+Duvergier+Tome+premiere&hl=es&ei=BbPmTsuVIsGygwfc5MmHCQ&sa=X&oi=book\\_result&ct=result&resnum=4&sqi=2&ved=0CEIQ6AEwAw#v=onepage&q&f=false](http://books.google.cl/books?id=a-Q1AQAAIAAJ&pg=PP7&dq=Jean+Baptiste+Duvergier+Tome+premiere&hl=es&ei=BbPmTsuVIsGygwfc5MmHCQ&sa=X&oi=book_result&ct=result&resnum=4&sqi=2&ved=0CEIQ6AEwAw#v=onepage&q&f=false)> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>493</sup> Aquel artículo dispone:

“**Artículo 53.**-podrán por delitos cometidos fuera de sus funciones, ser detenidos en caso de delito flagrante o en virtud de orden de arresto; pero el proceso no podrá continuarse hasta que el cuerpo legislativo haya declarado haber lugar a la acusación”.

Decreto Legislativo de 13 de junio de 1791. Decreto relativo a la organización de los Cuerpos Legislativos, a sus funciones y a sus relaciones con el Rey. La traducción es nuestra.

Disponible en: DUVERGIER, Jean Baptiste. Collection Complète des Lois, Dècrets, Ordonnances, Règlemens et Avis du Conseil-D'État. De 1788 à 1830 inclusivemem, par ordre chronologique. Segunda Edición. Paris, Francia, A. Guyot et Scribe, 1834. Tomo III. Página 21. [en línea] <[http://books.google.cl/books?id=buU1AQAAIAAJ&pg=PA1&dq=Collection+compl%C3%A8te+des+lois,+d%C3%A9crets,+ordonnances,+r%C3%A8glemens+avis+Tome+Troisi%C3%A8me&hl=es&ei=CLbmTqPqLJG5twfcwqXvCQ&sa=X&oi=book\\_result&ct=result&resnum=2&sqi=2&ved=0CDMQ6AEwAQ#v=snippet&q=flagrant%20d%C3%A9lit&f=false](http://books.google.cl/books?id=buU1AQAAIAAJ&pg=PA1&dq=Collection+compl%C3%A8te+des+lois,+d%C3%A9crets,+ordonnances,+r%C3%A8glemens+avis+Tome+Troisi%C3%A8me&hl=es&ei=CLbmTqPqLJG5twfcwqXvCQ&sa=X&oi=book_result&ct=result&resnum=2&sqi=2&ved=0CDMQ6AEwAQ#v=snippet&q=flagrant%20d%C3%A9lit&f=false)> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>494</sup> Constitución de Francia de 1791, título III, capítulo primero, sección quinta:

“**Artículo 8.**- Por hechos criminales, podrán ser detenidos en flagrante delito o en virtud de una orden de arresto; pero deberá darse aviso, sin más dilación, al Cuerpo Legislativo; y la persecución no podrá continuar hasta que el Cuerpo Legislativo no haya decidido que ha lugar a la acusación”.

- c) **Constitución de Cádiz de 1812:** de igual manera que con la institución de la inviolabilidad, el fuero parlamentario es recogido en España siguiendo el ejemplo francés dejado por la revolución de 1789; no obstante, en el caso español el fuero no solo abarcará materias penales, sino también civiles.

Las Cortes de Cádiz recogen esta institución en los mismos textos legales que establecen la inviolabilidad, esto es, el Decreto I, de fecha 24 de septiembre de 1810<sup>495</sup>, el Reglamento Para el Gobierno Interior de las Cortes del 24 de noviembre de 1810, y el Decreto XIII, de 28 de noviembre del mismo año<sup>496</sup>.

<sup>495</sup> Decreto I de 24 de septiembre de 1810. Declaración de la legítima constitución de las Cortes y de su soberanía: nuevo reconocimiento del Rey Don Fernando VII, y anulación de su renuncia a la corona: división de Poderes, reservándose las Cortes el legislativo: responsabilidad del ejecutivo, y habilitación de la Regencia actual, con la obligación de prestar el juramento a las Cortes: fórmula de este: confirmación interina de los tribunales, justicias y demás autoridades: inviolabilidad de los diputados.

Indica dicho texto legal en el párrafo que nos interesa: “Las Cortes generales y extraordinarias declaran que las personas de los diputados son inviolables y que no se puede intentar por ninguna autoridad ni persona particular cosa alguna contra los diputados, sino en los términos que se establezcan en el reglamento general que va a formarse, y a cuyo efecto se nombrará una comisión”.

Véase en: Colección de los decretos y órdenes que han expedido las Cortes Generales y Extraordinarias desde su instalación en 24 de septiembre de 1810 hasta igual fecha de 1811. Cádiz, España, Imprenta Real, 1811. Página 3. [en línea] <<http://www.lluisvives.com/servlet/SirveObras/hist/01604630436704913000035/index.htm>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>496</sup> Decreto XIII de 28 de noviembre de 1810. Confirmación de la inviolabilidad de los diputados de Cortes: declaración de los términos en que civil o criminalmente se puede intentar acción contra ellos: designación del tribunal que los ha de juzgar.

La norma antedicha en la parte que nos interesa declara lo siguiente: “Por el decreto de 24 de setiembre próximo declararon las Cortes generales y extraordinarias que las personas de los diputados de Cortes son inviolables, reservando señalar el modo con que podría intentarse contra los mismos cualquiera acción para el reglamento general que iba a establecerse; y hallándose ya formalizado y aprobado el reglamento, y teniendo en consideración las Cortes, que jamás debe molestar ni inquietarse a los diputados por las opiniones y dictamen que manifiesten, para que tengan la libertad que es tan indispensablemente precisa en los delicados negocios que la Nación confía a su cuidado, y sin la que no podrían explicarse los gravísimos asuntos de estado a que tienen que atender: han confirmado en la sesión pública de ayer 27 de noviembre la inviolabilidad de las personas de los diputados, y declaran: Que no podrá intentarse contra los mismos acción, demanda ni procedimiento alguno en ningún tiempo, y por ninguna autoridad, de cualquiera clase que sea, por sus opiniones y dictámenes: **Que ninguna autoridad, de cualquiera clase que sea, pueda entender ó proceder contra los diputados por sus tratos y particulares acciones durante el tiempo de su encargo y un año más después de concluido: Que cuando se haya de proceder civil o criminalmente, de oficio o a instancia de parte, contra algún diputado, se nombrara por las Cortes un tribunal, que con arreglo a derecho sustancie y determine la causa, consultando a las Cortes la sentencia antes de sus ejecución; y Que las quejas y acusaciones contra cualquiera diputado se presentarán por escrito a las Cortes, y mientras se delibere sobre ello se retirara el diputado interesado de la sala de sesiones, y para volver esperará orden de las Cortes (...)**”. El destacado es nuestro. Véase: Ídem. Páginas 26 y 27.

Gracias a los mencionados cuerpos legales, finalmente es recogida esta prerrogativa parlamentaria en el artículo 128 de la Constitución de Cádiz de 1812<sup>497</sup>.

### 2.4.3 FUERO PARLAMENTARIO EN CHILE

El fuero parlamentario o inmunidad penal que ampara a los diputados y senadores, por su carácter de representantes del pueblo y miembros del Congreso, al igual que la inviolabilidad, es una excepción al principio de igualdad ante la ley.

Esta prerrogativa determina simplemente que los parlamentarios, a diferencia de los demás habitantes del país, no pueden ser privados de su libertad, salvo delito flagrante, ni sometidos a un proceso penal sin que con anterioridad se practique un procedimiento especial con el objeto de obtener la autorización para levantar dicha protección.

Una vez que se obtiene la autorización necesaria, al diputado o senador encausado se le puede detener, procesar y condenar de la misma forma que a cualquier otro habitante del país. En otras palabras, desde que el parlamentario es desaforado se le puede aplicar con normalidad la ley sustantiva penal y ser sujeto de su responsabilidad criminal<sup>498</sup>.

<sup>497</sup> Constitución de Cádiz de 1812:

“**Artículo 128.** (...) En las causas criminales que contra ellos se intentaren, no podrán ser juzgados sino por el Tribunal de Cortes en el modo y forma que se prescriba en el reglamento del gobierno interior de las mismas. Durante las sesiones de las Cortes, y un mes después, los Diputados no podrán ser demandados civilmente, ni ejecutados por deudas”.

<sup>498</sup> Etcheverry lo ha graficado de este modo: “A veces, en razón de las delicadas funciones que ciertas personas desempeñan, las leyes exigen que su procesamiento se atenga a ciertas reglas diferentes a las comunes. Estas situaciones no constituyen en verdad excepción al principio de igual aplicación de la ley penal, puesto que, cumplidas esas reglas, la vigencia de las disposiciones sustantivas de la ley penal es absoluta, y se aplica en los mismos términos que a todo ciudadano. Los casos más importantes son los llamados ante-juicios o procedimientos previos al juicio mismo (...)”. ETCHEVERRY, ALFREDO. *Derecho Penal Parte General*. Reimpresión tercera edición. Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 2005. Tomo I. Página 151.

Por otro lado, la Corte Suprema ha resuelto sobre la relación entre la responsabilidad penal y el fuero parlamentario que: “el fuero importa únicamente un impedimento para hacerla efectiva; por eso, la jurisprudencia ha dicho que el fuero de los senadores y diputados no constituye impunidad, sino un privilegio de carácter procesal, que sólo los pone a cubierto de detenciones, acusaciones y juicios criminales injustos y que, una vez desprovistos de esa prerrogativa, los parlamentarios responden ante la ley penal de una manera igual que todas las demás personas sujetas a la legislación nacional (...) de consiguiente, que nuestro ordenamiento jurídico no ha instituido el fuero como un privilegio de inmunidad penal absoluta, que margina por completo a los parlamentarios del sistema punitivo sino que lo ha concebido como un tratamiento de excepción, que impide proceder directamente contra ellos en causa criminal, mientras no se cumpla una formalidad previa, que consiste en una resolución de la Corte de Apelaciones respectiva, que declara ‘haber lugar a la formación de causa’”. Considerando noveno y décimo de la sentencia de la Corte Suprema de fecha 14 de enero de 2003, recaída en la apelación del

De igual modo que la inviolabilidad, la razón de la existencia de esta inmunidad está dada por la necesidad de mantener la independencia y libertad de los parlamentarios, ya sea frente a los demás poderes del Estado, de los privados, o de sus adversarios políticos. Los ampara este privilegio impidiendo que puedan ser vejados por persecuciones o acusaciones sin fundamento, ligadas en general a las pasiones políticas.

De esta manera, impide que los congresistas puedan ser separados de su cargo o perturbados en su función, para evitar el que se perjudique la labor del mismo Congreso Nacional; a no ser que la acusación presentada sea considerada por la institución encargada de desafuero como digna de veracidad.

En consideración a la tradición, en la mayoría de las legislaciones que admiten este privilegio, corresponde a la Cámara de la cual forma parte el parlamentario acusado el dar o denegar el desafuero. El caso de Chile es distinto, como se verá.

El argumento más reiterado para apoyar el que sea la misma Corporación a la que pertenece el parlamentario la que tenga la facultad de decidir sobre su desafuero, consiste en que es la manera más lógica y óptima para conservar la independencia del Congreso, el que puede analizar los antecedentes y los hechos de mejor manera para, dentro de las circunstancias políticas del momento, considerar los efectos que puede tener en su propio funcionamiento.

En contra de que esta facultad esté radicada en las mismas Cámaras, se ha señalado que lleva a la práctica de defensas corporativas; a que el privilegio se aplique con una amplitud intolerable; a la anteposición de pequeñas ventajas políticas frente al cumplimiento de la justicia; y, junto con ello, a la promoción de una enojosa impunidad, nunca contemplada en los planes del constituyente.

El fuero en nuestro país aplica durante todo el transcurso del mandato, no interrumpiéndose la protección que presta durante los recesos parlamentarios, situación que no ocurría en los textos históricos que le dieron origen.

---

desafuero de los diputados Víctor Manuel Rebolledo González, Cristián Pablo Pareto Vergara, Jaime Enrique Jiménez Villavicencio, Carlos Eduardo Lagos Herrera y Juan Pablo Letelier Morel, rol número 4783-2002.

Véase: PODER JUDICIAL DE LA REPÚBLICA DE CHILE. Base Jurisprudencial. [en línea] <[http://www.poderjudicial.cl/juris\\_pjud/jurisprudencia.php?opc\\_menu=7&opc\\_item=1](http://www.poderjudicial.cl/juris_pjud/jurisprudencia.php?opc_menu=7&opc_item=1)> [consulta: 1 de diciembre 2011]

El Tribunal Constitucional sostiene lo mismo en su jurisprudencia, como puede apreciarse en los considerandos undécimo y duodécimo de su sentencia sobre el requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto del artículo 418 del Código Procesal Penal, rol número 2067-2011, presentado por el diputado Jorge Eduardo Sabag Villalobos, en los autos sobre proceso de desafuero de que conoce la Corte de Apelaciones de Concepción, bajo el Rol N° 213-2011.

Véase: TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE. Sentencias. [en línea] <<http://www.tribunalconstitucional.cl/wp/sentencias>> [consulta: 20 de junio de 2012]

#### 2.4.4 CONSAGRACIÓN CONSTITUCIONAL DEL FUERO PARLAMENTARIO

En Chile ha estado presente en forma ininterrumpida desde la Constitución de 1822, y su antecedente inmediato es el fuero, tanto civil como penal, que establecía la Carta provisoria de 1818 en el artículo 5 del capítulo 2 del título 3<sup>499</sup>.

La Ley Fundamental de 1822 se refería a este privilegio en su artículo 45, que establece que no puede demandarse por deudas a un parlamentario mientras duren las sesiones de la Cámara, dando el beneficio en el ámbito civil. En cuanto a las causas criminales, el mismo artículo sostiene que si hay mérito para ellas serán juzgadas por 5 abogados sorteados de una lista de 20, siendo nombrados por la misma Cámara de Diputados. Pueden ser recusados –ante la misma Cámara– 5 de los abogados que integran dicha lista sin ser necesario señalar causa y el resto de ellos proporcionando alguna.

Recién en el artículo 39 número 26 de la Constitución de 1823, se limita el fuero solo a las acusaciones y causas criminales. El tribunal competente para juzgar a los senadores es la Suprema Corte y la autorización de desafuero debe ser entregada por la Cámara Nacional –suerte de Cámara de Diputados actual– a petición del Senado.

La Constitución de 1828 presenta una clara evolución de esta prerrogativa, y en sus artículos 43 a 45 estatuye claramente la aplicación del privilegio tanto para los miembros de la Cámara de Diputados como del Senado.

En el artículo 43 se regula la situación del arresto de un parlamentario, sosteniendo que no puede ser objeto de esta medida durante el ejercicio de sus funciones en la legislatura, ni mientras se encuentre de camino a ellas o a su retorno de las mismas, con la excepción de ser sorprendido en delito flagrante.

A su vez, los parlamentarios no pueden ser sujetos a una acusación criminal desde el día de su elección, la cual debe ser presentada ante su respectiva Cámara y, en receso de aquella, a su Comisión Permanente. Únicamente si concurre el voto de las dos terceras partes de los integrantes de las mismas, en orden a existir lugar a la formación de causa en contra del parlamentario acusado, queda este suspendido de su cargo, y sometido al tribunal del crimen competente, según expresa el mismo texto en su artículo 44.

Si un parlamentario es arrestado por delito flagrante, dice el artículo 45, debe ser puesto de inmediato a disposición de su Cámara, con la información sumaria de los hechos. Luego de dicho arresto se opera de la forma descrita en el párrafo anterior.

La Constitución de 1833, en términos muy similares, se refiere al mismo tema en sus artículos 15 a 17.

<sup>499</sup> Constitución de la República de Chile de 1818, título III, capítulo 2:

“**Artículo 5.** El Senado tendrá tratamiento de Excelencia.; los Senadores serán inviolables; sus causas serán juzgadas por una comisión, que con este objeto nombrará dicho Senado”.

Las salvedades que incluye esta Carta están dadas por algunas precisiones, pues en el artículo 15 agrega, a la medida del arresto, el que ningún parlamentario puede ser “acusado o perseguido”, y elimina la mención al hecho de que el mismo se encuentre de camino a las sesiones o de retorno de ellas. Suprime el artículo 16 el apelativo de “criminal” a la acusación de la cual puede ser sujeto el parlamentario, y también extirpa de la Constitución el quórum señalado por la Carta Fundamental anterior. Por último, el artículo 17 explicita que en caso de delito flagrante el parlamentario es puesto a disposición de la Comisión Permanente de su Cámara, si ella se halla en receso.

El sistema de entregar a la Cámara correspondiente, o a su Comisión Permanente, la facultad de allanar el fuero de sus integrantes o de desaforarlos —siguiendo el criterio constitucional tradicional de la casi totalidad de las legislaciones extranjeras, con el fin de mantener la independencia del Congreso—, no tuvo en nuestro país resultados muy auspiciosos.

La Carta de 1833 omitía establecer a que tribunal le correspondía realizar la solicitud de desafuero, de manera que la petición podía ser hecha directamente por el juez del crimen. El Código de Procedimiento Penal<sup>500</sup>, dictado el año 1906, reguló esta situación, de manera que si el juez de primera instancia hallaba datos que pudieran bastar para ordenar la detención de un parlamentario, debía elevar los antecedentes que tenía a la Corte de Apelaciones respectiva para que este tribunal, mediante un auto motivado, solicitara a la Cámara correspondiente el desafuero.

Desafortunadamente, esta regulación no bastó para dar seriedad al procedimiento de desafuero, y, en la práctica, la inmunidad penal relativa establecida por la Constitución —relativa, pues el fuero podía ser allanado—, pasó a ser de hecho una inmunidad penal casi absoluta<sup>501</sup>.

<sup>500</sup> Ley número 1.853. Ley que aprueba el proyecto de Código de Procedimiento Penal. Diario Oficial de la República de Chile número 8.434, año XXX. Santiago, Chile, 19 de febrero de 1906.

<sup>501</sup> Expresa al respecto Echeverría: “Bastaría para ello que un Parlamento inmoderadamente altivo o celoso en exceso de su integridad e independencia, la relajación moral de sus componentes o el interés de una mayoría inescrupulosa, negase el desafuero, declarando uniformemente no haber lugar a formación de causa contra alguno de sus miembros. Mientras la política y la moral parlamentaria mantuvieron en Chile un nivel más o menos elevado, el procedimiento de desafuero establecido en la Constitución de 1833 fue aplicado con rectitud y la inmunidad penal que allí se reconocía a los parlamentarios, se mantuvo dentro de sus justos límites. Pero una vez que el predominio del Congreso sobre el Ejecutivo se aseguró en Concón y Placilla, consagrado con la sangre de miles de chilenos, muertos en lucha fratricida, la moral política y la moral parlamentaria se relajan, y la inmunidad penal de los miembros del Congreso, que los constituyentes del 33 habían establecido como un dique a la arbitrariedad del poder, se convirtió en la patente de impunidad de los delitos comunes de los congresales”. Véase: ECHEVERRÍA LORCA, ALBERTO. El desafuero de los miembros del Congreso ante el recurso de Casación. Memoria de Prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago, Chile. Universidad de Chile, Facultad de Derecho, 1933. Página 17.



Ello se debió a que el Congreso decidía acerca de las peticiones de desafuero con criterio netamente político, movido por pasiones partidistas y siguiendo defensas corporativas, sin atender a los antecedentes del caso y que, por otro lado, las resoluciones sobre esta materia debían contar con un sustento jurídico que las Cámaras no estaban en condiciones de dar.

Así es como llegamos a la Constitución de 1925 y a las innovaciones que ella introdujo<sup>502</sup>.

El artículo 33 de este texto dispone que los parlamentarios desde el día de su elección –que debe ser entendido a partir del día en que son proclamados como electos por el Tribunal Calificador de Elecciones–, no pueden ser “acusados, perseguidos o arrestados”, repitiendo las expresiones usadas por la Carta de 1833, si la Corte de Apelaciones de la jurisdicción respectiva, en Tribunal Pleno, no autoriza en forma previa la acusación declarando haber lugar a la formación de causa. De aquella resolución puede recurrirse a la Corte Suprema.

Ya en la sesión número 3, la Comisión que redactó la Constitución de 1925 analizó este privilegio, y se conversó, en principio, la idea de suprimir el fuero parlamentario para los delitos comunes, puesto que los comisionados criticaban que el sistema imperante admitía a los parlamentarios el escudarse en esta prerrogativa para evitar la acción de la justicia.

En consideración a ello y tras analizar el tema, los comisionados, por unanimidad, acordaron que era necesario quitar a las Cámaras toda facultad en referencia al otorgamiento del desafuero. Desde entonces, sería la Corte de Apelaciones la que tendría, en primera instancia, la competencia para conocer y declarar si había o no lugar al desafuero y a la formación de causa; a la Corte Suprema corresponderían las mismas facultades en segunda instancia<sup>503</sup>. No se efectuó ninguna distinción que restringiera el derecho de alguno de los intervinientes en el procedimiento de desafuero para recurrir ante la Corte Suprema, sin importar el resultado de la resolución de primera instancia.

Luego, en la sesión 12, el presidente Arturo Alessandri leyó los artículos que correspondían a la inviolabilidad y el fuero que fueron redactados tomando en consideración los acuerdos de la Subcomisión, “dejándose el desafuero a las Cor-

---

<sup>502</sup> En palabras de Estévez: “La innovación fue resultado de la experiencia práctica de la forma como habían procedido en muchos casos las Cámaras en esta materia: un notable espíritu de cuerpo y los intereses políticos puestos en juego en los casos de desafuero hacían ilusoria en muchos casos la responsabilidad criminal del parlamentario. Por otra parte en toda cuestión de desafuero se ventila un problema de carácter judicial y no son los cuerpos políticos los llamados a administrar justicia, sobre todo con carencia de los antecedentes necesarios para dictar una resolución ajustada a derecho”. Véase: ESTÉVEZ GAZMURI, CARLOS. *Derecho Constitucional*. Santiago, Chile, Fundación Publicaciones Universidad Católica, 1948. Tomo I. Páginas 209 y 210.

<sup>503</sup> MINISTERIO DEL INTERIOR. op. cit. Página 58.

tes de Apelaciones respectivas, con apelación ante la Corte Suprema”. Además, se precisó que la Corte de Apelaciones competente sería la de la jurisdicción respectiva<sup>504</sup>, y que conocería y fallaría el asunto en pleno<sup>505</sup>.

La redacción propuesta hasta ese momento para el que finalmente sería el artículo 33 era la siguiente: “Artículo 14.- Ningún Diputado o Senador, desde el día de su elección, puede ser acusado, perseguido o arrestado, salvo el caso de delito in fraganti, si la Corte de Apelaciones de la jurisdicción respectiva, en Tribunal Pleno, no autoriza previamente la acusación declarando haber lugar la formación de causa. El inculcado puede recurrir en grado de apelación ante la Corte Suprema de Justicia”<sup>506</sup>.

En la sesión 26, se examinó, entre otros, este mismo precepto de acuerdo al texto que se le dio en la primera prueba del proyecto de reforma de la Constitución de 1833, que indica: “Artículo 35.- Ningún Diputado o Senador, desde el día de su elección, puede ser acusado, perseguido o arrestado, salvo el caso de delito flagrante, si la Corte de Apelaciones de la jurisdicción respectiva, en Tribunal Pleno, no autoriza previamente la acusación declarando haber lugar la formación de causa. El inculcado puede recurrir en grado de apelación ante la Corte Suprema”<sup>507</sup>.

Respecto a su contenido, el comisionado José Guillermo Guerra planteó la duda acerca de qué se debe entender por “Corte de Apelaciones de la jurisdicción respectiva”, preguntándose si se refiere a la del lugar en que ha sido cometido el delito, o donde el inculcado tiene su domicilio, o a la correspondiente al sitio donde celebra sus sesiones el Congreso.

La Comisión no dudó en fijar como interpretación que la Corte de Apelaciones de la jurisdicción respectiva es aquella en la que se ha cometido el delito.

Acerca de la posibilidad de recurrir a la Corte Suprema de la resolución emitida por la Corte de Apelaciones, el mismo comisionado estimó dejar constancia que el recurso se contempla no solo en beneficio del parlamentario acusado, sino también del acusador. El presidente Arturo Alessandri secundó esta opinión, pues era claro que los parlamentarios podían tener más influencia que los particulares.

<sup>504</sup> El error de referirse a la “jurisdicción respectiva” se mantiene en la actual Constitución.

Como sabemos, desde el punto de vista procesal la jurisdicción es la facultad que poseen los tribunales de justicia de conocer, juzgar y eventualmente hacer ejecutar lo juzgado. Por lo tanto, solo existe una jurisdicción, y es una facultad inherente a todo tribunal.

A lo que realmente se refiere la Constitución al utilizar dicha expresión es a que la Corte de Apelaciones que debe conocer del asunto, es la que sea naturalmente competente para ello, y en este caso apunta al elemento territorio asociado a la competencia.

<sup>505</sup> MINISTERIO DEL INTERIOR. op. cit. Páginas 149.

<sup>506</sup> Ídem. Páginas 149.

<sup>507</sup> Ídem. Páginas 542 y 543.

La Comisión, tomando en consideración lo planteado por Guerra, acordó el reemplazar la frase: “El inculpado puede recurrir en grado de apelación ante la Corte Suprema”, por la oración: “De esta resolución puede apelarse ante la Corte Suprema”; con lo que se quiso dejar en claro que todos los intervinientes, y no solo el parlamentario imputado, tenían derecho a presentar un recurso de apelación ante la Corte Suprema<sup>508</sup>.

De este modo, la norma en comento quedó plasmada en la segunda prueba del proyecto de reforma constitucional y en el texto definitivo con esta redacción: “Artículo 33.- Ningún Diputado o Senador, desde el día de su elección, puede ser acusado, perseguido o arrestado, salvo el caso de delito flagrante, si la Corte de Apelaciones de la jurisdicción respectiva, en Tribunal Pleno, no autoriza previamente la acusación declarando haber lugar la formación de causa. De esta resolución podrá recurrirse ante la Corte Suprema”<sup>509</sup>.

El verbo “recurrir”, utilizado por el artículo 33, dio en su momento lugar a dudas acerca de si era posible presentar otros recursos –además del de apelación– en contra de la sentencia de la Corte de Apelaciones que acogía o denegaba la formación de causa y el desafuero. Durante toda la discusión de la norma se empleó específicamente la palabra “apelar”, y únicamente en la segunda prueba del proyecto de reforma constitucional se vino a reemplazar por la voz “recurrir”<sup>510</sup>.

A pesar de la claridad de la voluntad de los comisionados de establecer la concurrencia del recurso de apelación, para poder impugnar la decisión que la Corte de Apelaciones tomara sobre la solicitud de desafuero, sin distinguir si ella declaraba o no haber lugar a la formación de causa, o, dicho de otro modo, haciendo posible tanto al solicitante como al parlamentario sujeto al desafuero el poder recurrir a la Corte Suprema, se produjo en las sentencias de este último tribunal una jurisprudencia vacilante, que ha venido a continuar aun bajo la vigencia de la actual Carta Fundamental, situación a la cual nos referimos con detención más adelante al examinar el procedimiento de desafuero.

De este modo, el punto en discordia era la interpretación dada al artículo 33 de la Constitución de 1925.

<sup>508</sup> Ídem. Páginas 343 y 344.

<sup>509</sup> Ídem. Páginas 578, 616, y 617.

<sup>510</sup> Ídem. Páginas 58, 149, 343, 344 y 578.

Este cambio llevó a algunos –como el integrante de la Comisión de 1925 y ministro de Justicia de la época, don José Maza–, a sostener que cabía no solamente el recurso de apelación contra dicha sentencia, sino que también era posible recurrir contra ella mediante el recurso de casación en la forma. Esta posición no logró imponerse en la jurisprudencia.

Hoy esta discusión doctrinaria ya no tiene ninguna importancia, debido a que la letra de la Constitución en el artículo 61 habla solo del recurso de apelación.

Algunas sentencias entendían, obviando la historia de la disposición, que del tenor literal de la norma cabía inferir que la única resolución de la cual podría recurrirse ante la Corte Suprema era aquella que autorizaba previamente la acusación en contra del parlamentario, dando lugar a la formación de causa, y no la que rechazaba esa solicitud.

Usaban además en su argumentación lo expresado por los artículos 613 y 617 del Código de Procedimiento Penal<sup>511</sup>. El primero de ellos establece: “La resolución en que se declare haber lugar a formación de causa, es apelable para ante la Corte Suprema; y una vez que se halle firme será comunicada por la Corte de Apelaciones respectiva a la rama del Congreso a que pertenece el inculcado”. En consecuencia, en la visión de esta parte de la jurisprudencia, la concesión del recurso de apelación era restrictiva y solo podía beneficiar dicho medio de impugnación al parlamentario que hubiese sido desaforado.

El artículo 617 consigna: “Si la Corte declara no haber lugar a la formación de causa, el tribunal ante quien penda el proceso sobreseerá definitivamente a la persona favorecida con aquella declaración y hará archivar los antecedentes, si no hay otros inculcados o procesados en el mismo proceso”<sup>512</sup>. Siendo para esta postura argumentativa claro el que la Corte a la que se refería este artículo era exclusivamente la Corte de Apelaciones.

Afortunadamente, la interpretación acorde a la historia fidedigna del establecimiento del artículo 33 de esta Carta Fundamental, admitiendo la apelación tanto a las sentencias que acogían como a las que denegaban el desafuero y la formación de causa, empezó a tener acogida en la jurisprudencia a partir de un juicio por injurias y calumnias seguido por Eulogio Sánchez Errázuriz en contra

<sup>511</sup> Este Código fue modificado por el Decreto Ley número 554, en orden a adecuar sus normas a la Carta Fundamental de 1925. Para ello se reemplazó el título IV del libro III de aquel Código, referente al procedimiento relativo a personas que tienen fuero constitucional, por otro articulado.

Originalmente, y antes de nuevas reformas a este texto legal, el actual artículo 613 correspondía al artículo 658 y el artículo 617 al artículo 662.

Véase: Decreto Ley número 554 del Ministerio de Justicia de fecha 25 de septiembre del año 1925. Que modifica el Título IV del Libro III del Código de Procedimiento Penal. Diario Oficial de la República de Chile número 14.286, año XLIX. Santiago, Chile, 1 de octubre de 1925.

<sup>512</sup> Se presenta este artículo con su última redacción dada por la Ley 19.678, artículo 1 número 7. Véase: Ley número 19.678. Modifica el Código de Procedimiento Penal en lo relativo a las personas que tienen fuero constitucional. Diario Oficial de la República de Chile número 36.655, año CXXIII. Santiago, Chile, 5 de mayo de 2000.

El mismo artículo antes de esta reforma establecía: “**Artículo 617 (662).**- Si la Corte declara no haber lugar a la formación de causa, el tribunal ante quien penda el proceso mandará sobreseer definitivamente con respecto al Diputado o Senador favorecido con aquella declaración y hará archivar los antecedentes, si no hay otros inculcados o procesados en el mismo proceso”.

del diputado Emilio Zapata, correspondiente al año 1933<sup>513</sup>. La doctrina, en general, estuvo por esta interpretación<sup>514</sup>.

Por otro lado, la jurisprudencia al principio solamente acogió la presentación del recurso de apelación, pero terminó por aceptar luego otros recursos, como la casación.

Los artículos 34 y 35 no presentaron mayores cambios sobre lo que regulaba la Ley Fundamental anterior, y se limitaron a adecuar su contenido a la nueva situación. El primero de dichos artículos estatuye que en caso de arresto por delito flagrante el parlamentario debe ser puesto de inmediato a disposición de la Corte de Apelaciones respectiva, junto con la información sumaria; el segundo, norma los efectos que tiene para el parlamentario la declaración, por sentencia firme, de haber lugar a formación de causa contra él, y que siguen siendo los mismos que en la Constitución de 1833: suspensión del cargo y sujeción al juez del crimen competente.

La actual Constitución no presenta mayores cambios a lo establecido por la Carta de 1925, y, en general, el más notorio ha sido el regular la materia en un solo artículo, a partir del segundo inciso de su artículo 61<sup>515</sup>.

Dice el artículo 61 desde su inciso segundo hasta el final:

“Ningún diputado o senador, desde el día de su elección o desde su juramento, según el caso, puede ser acusado o privado de su libertad, salvo el caso de delito flagrante, si el Tribunal de Alzada de la jurisdicción respectiva, en pleno, no autoriza previamente la acusación declarando haber lugar a formación de causa. De esta resolución podrá apelarse para ante la Corte Suprema.

En caso de ser arrestado algún diputado o senador por delito flagrante, será puesto inmediatamente a disposición del Tribunal de Alzada respectivo, con la información sumaria correspondiente. El Tribunal procederá, entonces, conforme a lo dispuesto en el inciso anterior.

<sup>513</sup> Así nos lo recuerda Amunátegui, a quien le tocó participar en dicho proceso. AMUNÁTEGUI JORDÁN, GABRIEL. op. cit. Página 403.

La sentencia de la Corte Suprema fue dictada el día 12 de agosto de 1933, y puede ser consultada, según manifiesta Amunátegui, en: Gaceta de Tribunales, Santiago, Chile, 1933, segundo semestre, número 68. Página 237. El mismo criterio siguen las sentencias del mismo tribunal de fechas 27 de octubre de 1950 y 2 de noviembre de 1953.

<sup>514</sup> Por ejemplo, esta es la posición que mantiene López. LÓPEZ P., OSVALDO. Manual de Derecho Procesal Penal. Colección de Manuales Jurídicos. Segunda Edición. Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1948. Página 375.

<sup>515</sup> Las últimas modificaciones a este artículo y su actual numeración se deben a la reforma constitucional del año 2005, contenida en la Ley 20.050. El artículo 61 correspondía antes de esta reforma al artículo 58 de la Constitución.

Véase: Decreto Supremo número 100 del Ministerio Secretaría General de la Presidencia del 17 agosto de 2005. Fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Constitución Política de la República de Chile. Diario Oficial de la República de Chile número 38.268, año CXXVIII. Santiago, Chile, 22 de septiembre de 2005.

Desde el momento en que se declare, por resolución firme, haber lugar a formación de causa, queda el diputado o senador imputado suspendido de su cargo y sujeto al juez competente”.

La Comisión Ortúzar examinó el fuero parlamentario —a propósito y en conjunto con la propuesta presentada por el entonces presidente de la Corte Suprema, José María Eyzaguirre Echeverría, de establecer un fuero para los jueces, equivalente al parlamentario— en las sesiones 290, 291 y 293.

La mención que hace el artículo a que la protección corre desde “el día de su elección”, debe entenderse según la interpretación tradicional, esto es, que ha resultado elegido como parlamentario un candidato desde que ha sido proclamado como electo por el Tribunal Calificador de Elecciones<sup>516</sup>.

La resolución del Tribunal Calificador de Elecciones es únicamente de naturaleza declarativa, pues reconoce hechos y situaciones preexistentes a su dictación, debido a lo cual sus efectos se retrotraen al día en que estos se produjeron, que no es otro que el mismo día de la votación.

El fuero comienza a regir entonces aun antes de que el parlamentario electo se haya incorporado a la respectiva Cámara y se le tome juramento, esto es, aunque todavía no tenga la calidad de parlamentario en ejercicio.

La expresión “o desde su juramento”, se refiere a la posibilidad de que la protección que da el fuero pueda tener un inicio distinto, circunstancia que ocurrirá en el caso de quienes lleguen a ocupar un cargo parlamentario que se halle vacante —ya sea por muerte, renuncia, condena judicial criminal definitiva a pena afflictiva, o el evento de producirse la cesación en el cargo de quien lo ocupaba por alguna inhabilidad sobreviniente—, y que previamente a ocupar esta magistratura deberán prestar juramento de servirla.

El fuero que regula nuestra Carta como prerrogativa parlamentaria sigue teniendo entonces un alcance netamente penal, no comprendiendo otras materias, e incluso dentro de la órbita penal esta inmunidad no abarca a aquellos ilícitos que lleven aparejada como sanción una pena que únicamente consista en inhabilitaciones, multas, comisos y privaciones de derechos.

<sup>516</sup> Así por ejemplo, ya lo señalaba Huneeus al explicar el sentido de las mismas palabras bajo la Constitución de 1833, al expresar que “(...) esta garantía principia a existir desde la fecha en que se tiene conocimiento oficial de la elección de los diputados o senadores. Es claro que antes se ignora legalmente quiénes son éstos, y por día de su elección no puede entenderse sino aquel en que ella es conocida por la ley”. HUNEEUS ZEGERS, JORGE, op. cit. Tomo I. Página 75. Se suma a esta la interpretación dada por la Corte Suprema en la sentencia de fecha 11 de abril de 1969, que, confirmando un fallo de la Corte de Apelaciones de Valdivia de fecha 29 de marzo del mismo año, rechazó el recurso de amparo del diputado electo Luis Espinoza Villalobos, ya que la prerrogativa constitucional del fuero solo protege a los parlamentarios una vez que se conozcan en forma oficial los resultados del acto electoral, mediante el fallo que emite el Tribunal Calificador de Elecciones resolviendo quiénes han resultado elegidos para los cargos en disputa.

Es por ello que un parlamentario se encuentra sujeto a la misma regulación que cualquier otro ciudadano en los asuntos civiles –ya sean patrimoniales o de familia, o que estén bajo una competencia o procedimiento común o especial–, por lo que puede demandar y ser demandado como cualquiera.

Por lo anterior, solo puede pedirse el desafuero de un parlamentario en el caso que se le quiera procesar por crímenes o simples delitos, más no por faltas.

La palabra “acusado” que emplea el inciso segundo del artículo que estamos tratando, debe interpretarse de acuerdo a las normas del Código Procesal Penal, ya que la expresión fue repuesta en la Constitución por la reforma constitucional del año 2005, realizada mediante la Ley 20.050, con la finalidad de adecuar el artículo a la reforma procesal penal que ya se encontraba en vigencia. La palabra “acusado” vino a reemplazar a la voz “procesado” que empleaba en ese momento la Carta Fundamental.

El vocablo “imputado”, que utiliza el inciso final del mismo artículo 61, también debe su inclusión y finalidad a la recién referida reforma, y vino a reemplazar la palabra “acusado” que se empleaba en este inciso.

Por imputado, debemos entender, de acuerdo al artículo séptimo del Código Procesal Penal, a “(...) aquella persona a quien se atribuye participación en un hecho punible desde la primera actuación del procedimiento dirigido en su contra y hasta la completa ejecución de la sentencia”.

Las modificaciones descritas, fueron introducidas durante la tramitación del proyecto de reforma constitucional en comento mediante un veto aditivo, presentado por el presidente Ricardo Lagos Escobar. En la presentación de este veto, desafortunadamente, no se incluyó ninguna referencia a la necesidad, finalidad o sentido doctrinario de estas modificaciones, y lo mismo ocurrió durante el examen que hizo de ellas el Congreso Nacional<sup>517</sup>.

Según el artículo 248 del Código referido más atrás, el fiscal, una vez que ha practicado las diligencias necesarias para la averiguación de los hechos punibles y la responsabilidad de los presuntos autores, cómplices o encubridores, debe proceder a declarar cerrada la investigación, y, dentro de los 10 días siguientes puede decidir tomar varios caminos, uno de los cuales es formular acusación. Ello ocurrirá cuando él estime que la investigación ha proporcionado suficientes fundamentos para apoyar el enjuiciamiento de las personas imputadas contra quienes se haya formalizado la investigación.

La **formalización de la investigación**, según el artículo 229 del mismo texto, es “la comunicación que el fiscal efectúa al imputado, en presencia del

<sup>517</sup> BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley 20.050. Modifica la composición y atribuciones del Congreso Nacional, la aprobación de los tratados internacionales, la integración y funciones del Tribunal Constitucional y otras materias que indica. Valparaíso, Chile, Biblioteca del Congreso Nacional, 2005. Páginas 2714, 2726, 2736, 2745 y 2766, respectivamente.

juez de garantía, de que desarrolla actualmente una investigación en su contra respecto de uno o más delitos determinados”.

En cuanto alcance la frase “privado de libertad”, ella se refiere a todos los tipos de situaciones por las que una persona pueda ver restringida su libertad personal, incluyendo esta, su libertad ambulatoria o de movimiento<sup>518</sup>.

Constituyen situaciones de restricción de libertad: el arresto; la detención; la prisión preventiva; y, otras medidas cautelares personales. Las medidas privativas o restrictivas de la libertad las identifica el artículo 5 del Código Procesal Penal, y las otras medidas cautelares personales las menciona en su artículo 155<sup>519</sup>.

El **arresto** es una medida restrictiva de la libertad que no tiene por objetivo servir como pena para quien la sufre, sino más bien obtener, a través de esta

<sup>518</sup> Recordemos que el artículo 19 de la Constitución, al regular las garantías constitucionales, establece:

“La Constitución asegura a las personas:

7°. El derecho a la libertad personal y a la seguridad individual.

En consecuencia:

a) Toda persona tiene derecho de residir y permanecer en cualquier lugar de la República, trasladarse de uno a otro y entrar y salir de su territorio, a condición de que se guarden las normas establecidas en la ley y salvo siempre el perjuicio de terceros;

b) Nadie puede ser privado de su libertad personal ni ésta restringida sino en los casos y en la forma determinados por la Constitución y las leyes (...).”.

<sup>519</sup> Aquel expresa:

“**Artículo 155.** Enumeración y aplicación de otras medidas cautelares personales. Para garantizar el éxito de las diligencias de investigación o la seguridad de la sociedad, proteger al ofendido o asegurar la comparecencia del imputado a las actuaciones del procedimiento o ejecución de la sentencia, después de formalizada la investigación el tribunal, a petición del fiscal, del querellante o la víctima, podrá imponer al imputado una o más de las siguientes medidas:

a) La privación de libertad, total o parcial, en su casa o en la que el propio imputado señalare, si aquella se encontrare fuera de la ciudad asiento del tribunal;

b) La sujeción a la vigilancia de una persona o institución determinada, las que informarán periódicamente al juez;

c) La obligación de presentarse periódicamente ante el juez o ante la autoridad que él designare;

d) La prohibición de salir del país, de la localidad en la cual residiere o del ámbito territorial que fijare el tribunal;

e) La prohibición de asistir a determinadas reuniones, recintos o espectáculos públicos, o de visitar determinados lugares;

f) La prohibición de comunicarse con personas determinadas, siempre que no se afectare el derecho a defensa, y

g) La prohibición de aproximarse al ofendido o su familia y, en su caso, la obligación de abandonar el hogar que compartiere con aquél.

El tribunal podrá imponer una o más de estas medidas según resultare adecuado al caso y ordenará las actuaciones y comunicaciones necesarias para garantizar su cumplimiento.

La procedencia, duración, impugnación y ejecución de estas medidas cautelares se regirán por las disposiciones aplicables a la prisión preventiva, en cuanto no se opusieren a lo previsto en este Párrafo”.



medida de apremio, que se realice una actuación judicial que está pendiente, teniendo por tanto una duración extremadamente limitada<sup>520</sup>.

Cuando la Constitución emplea la misma expresión en el inciso tercero del artículo 61, se está refiriendo, dentro de su contexto y por ser una copia de lo que expresaba la Carta de 1925, no solo a este tipo de privación de libertad, sino también a las demás formas de restricción de este derecho, como la detención.

La **detención** es una medida de privación de libertad que opera también por breve lapso, y que al igual que la anterior tampoco tiene carácter de pena. Su diferencia fundamental con el arresto radica en que se aplica en contra de aquellas personas sobre las cuales existan fundadas sospechas de ser los responsables de un delito, o, dicho de otra manera, sobre quienes se les atribuye participación en un hecho punible, como se determina en el artículo 7 del Código Procesal Penal, y con la finalidad de poner a estos individuos a disposición del juez competente<sup>521</sup>.

Para el antiguo Código de Procedimiento Penal, de acuerdo a su artículo 252, también concurre esta medida en contra de “quien aparece motivo que induzca a creer que no ha de prestar a la justicia la cooperación oportuna a que lo obliga la ley, para la investigación de un hecho punible”.

Digamos también que ninguna “persona podrá ser detenida sino por orden de funcionario público expresamente facultado por la ley y después que dicha orden le fuere intimada en forma legal, a menos que fuere sorprendida en delito flagrante y, en este caso, para el único objeto de ser conducida ante la autoridad

<sup>520</sup> Tal es el caso que regula, por ejemplo, el artículo 33 del Código Procesal Penal, que, a propósito de las citaciones judiciales menciona que en dichas comunicaciones se advertirá a los citados que su no comparecencia a la citación en forma injustificada da lugar a que sean conducidos al tribunal por medio de la fuerza pública.

En el caso de los testigos, peritos u otras personas citadas su arresto podrá durar hasta la realización de la actuación respectiva, teniendo en todo caso como máximo de duración 24 horas. El arresto también puede tener como objetivo presionar por la ejecución de un acto que se encuentra pendiente, como una medida de apremio (por ejemplo por el pago de multas pendientes, o de los alimentos devengados no cancelados), para mantener y hacer respetar la autoridad del juez ante las personas que concurren a su presencia.

Al mismo tiempo nuestra Constitución utiliza la expresión arresto en el artículo 42, a propósito del estado de excepción constitucional de estado de sitio, indicando que el presidente de la República por la declaración de este puede arrestar a las personas en sus propias moradas o en lugares que la ley determine y que no sean cárceles ni estén destinados a la prisión o detención de reos comunes. La finalidad de este arresto es la mantención del orden público.

Cabe destacar que las facultades que se conceden al presidente de la República en los casos de estados de excepción constitucional tienen como límite el no afectar las competencias y el funcionamiento de los órganos constitucionales, ni los derechos e inmunidades de sus integrantes; por ello aun en el caso de declararse un estado de sitio no puede el presidente de la República ordenar el arresto de un parlamentario. Así se desprende del artículo 44 de nuestra Carta Fundamental.

<sup>521</sup> Así se puede apreciar en los artículos 156, 251 a 272 del Código de Procedimiento Penal, y los artículos 9, 33, 71, 83, 85, 89, 94, y 125 a 138 del Código Procesal Penal.

que correspondiere”, tal como consigna el artículo 125 del Código Procesal Penal<sup>522</sup>.

Por **prisión preventiva** se entiende a aquella medida restrictiva de la libertad personal de carácter excepcional, que se ordena dentro de un proceso criminal en contra de un imputado al que previamente se le ha formalizado la investigación en su contra, y que procede únicamente en caso de que el tribunal estime que las demás medidas cautelares personales son insuficientes para asegurar las finalidades del procedimiento, la investigación de los hechos, o la seguridad del ofendido o de la sociedad. Tal es lo que fluye del artículo 139 del Código Procesal Penal<sup>523</sup>.

Como se recordará, la Carta de 1925 empleaba las expresiones “arrestado” y “perseguido” al tratar esta materia. La Comisión Ortúzar decidió reemplazar el primero de ambos vocablos por la expresión “privado de libertad”, ya que esta última es omnicomprendiva de todo tipo de restricciones de la libertad personal, y el arresto, es solo un tipo de restricción de la misma. Respecto del segundo, la Comisión, a instancias del comisionado Guzmán, decidió eliminarlo ya que era un término muy impreciso dentro del contexto del sistema procesal penal vigente en ese momento, y con mayor razón hoy en día.

Por otro lado, si se tomaba la palabra perseguido en el sentido de “proceder judicialmente en contra de una persona” —que es una de las acepciones que el diccionario proporciona de perseguir—, la misma se retornaría redundante, pues se hallaría comprendida por la locución “procesado” (la cual ha sido reemplazada por “acusado”, como recordaremos). Más allá de esta última interpretación, el comisionado Sergio Diez expresó que la palabra perseguido no tenía sentido en la norma, ya que no podía ser que en ningún caso, producto de autorizarse el desafuero, se pudiera “perseguir” a alguien<sup>524</sup>.

<sup>522</sup> La disposición no hace más que repetir lo que estatuye el artículo 19 número 7, letra c), párrafo primero de nuestra Constitución: “Nadie puede ser arrestado o detenido sino por orden de funcionario público expresamente facultado por la ley y después de que dicha orden le sea intimada en forma legal. Sin embargo, podrá ser detenido el que fuere sorprendido en delito flagrante, con el solo objeto de ser puesto a disposición del juez competente dentro de las veinticuatro horas siguientes”.

Así, de acuerdo a nuestra legislación, no solamente los jueces pueden ordenar la detención, sino también otros funcionarios públicos, mientras estén expresamente facultados por la ley como sucede en el caso de los intendentes, gobernadores y alcaldes, según los artículos 254, 258 y 259 del Código de Procedimiento Penal.

El Código Procesal Penal solamente hace mención a esta facultad radicada en los jueces.

<sup>523</sup> Así también se induce del párrafo primero de la letra e) del artículo 19 número 7 de la Carta Fundamental: “La libertad del imputado procederá a menos que la detención o prisión preventiva sea considerada por el juez como necesaria para las investigaciones o para la seguridad del ofendido o de la sociedad. La ley establecerá los requisitos y modalidades para obtenerla”.

<sup>524</sup> REPÚBLICA DE CHILE. op. cit. Volumen 9. Sesión 290. Página 1080, y Sesión 293. Páginas 1117 a 1121, 1123 y 1125.

La eliminación de dicho vocablo conllevaba otros efectos, pues, como indicó el entonces presidente de la Corte Suprema, señor Eyzaguirre, aquel tribunal había entendido en forma permanente que debido a la existencia de esta palabra no se podía realizar contra un parlamentario ninguna diligencia previa a su sometimiento a proceso, sin haber obtenido antes el desafuero del mismo; así, un parlamentario no podía ser siquiera citado a declarar ante el tribunal a cargo de la causa criminal.

La Comisión, al eliminar esta expresión, dejó constancia de que se podían ejercer sobre un parlamentario las diligencias indagatorias previas al procesamiento, sin tener que solicitar previamente el desafuero del mismo<sup>525</sup>.

El Tribunal de Alzada, al que se hace mención en el artículo 61 de la Constitución, no es otro que la Corte de Apelaciones, manteniéndose la competencia que le entregaba sobre el desafuero a este tribunal la Carta de 1925. A su vez, la competencia de las Cortes de Apelaciones para fallar sobre las solicitudes de desafuero se encuentra establecida en el artículo 63 número 2 letra a) del Código Orgánico de Tribunales<sup>526</sup>.

En este tribunal, como sostiene el mismo artículo 61, el conocimiento y fallo del desafuero debe ser practicado por el pleno. El artículo 66 inciso 4 del Código Orgánico de Tribunales reitera aquella forma de conocer de esta materia; al mismo tiempo, el artículo 67 de igual texto manifiesta que para el funcionamiento del tribunal en pleno se requiere a lo menos la presencia de la mayoría absoluta de los miembros de dicha Corte.

En cuanto a la apelación de que es susceptible el fallo que acoge o rechaza la solicitud de desafuero<sup>527</sup>, ella debe ser conocida por la Corte Suprema también funcionando en pleno, como consigna el artículo 96 número 2 del Código Orgánico de Tribunales.

<sup>525</sup> Ídem. Volumen 9, Sesión 290, páginas 1082 y 1083.

<sup>526</sup> La Comisión Ortúzar mantuvo la misma interpretación que los comisionados de 1925 respecto a que la Corte de Apelaciones respectiva que tendría competencia sobre la solicitud de desafuero, era la correspondiente al lugar de la comisión del hecho. Ídem. Volumen 9. Sesión 290. Página 1084.

<sup>527</sup> La Comisión de Estudios de la Nueva Constitución no innovó en cuanto a la interpretación que había sostenido la Comisión de estudios del año 1925, acerca de que la resolución de la Corte de Apelaciones sobre el desafuero solicitado es apelable tanto por el solicitante del mismo como por el parlamentario imputado.

De esta manera se aprecia tanto en la propuesta de fuero judicial presentada por el presidente de la Corte Suprema, señor Eyzaguirre, que viene en explicitar de mejor manera la facultad de apelar para ambas partes; como de las palabras de Guzmán, quien ve el fuero judicial propuesto por la Corte Suprema como una analogía muy estrecha del fuero parlamentario, y que debe ser considerado por los intérpretes en ese sentido; y de los antecedentes tenidos en cuenta por la antedicha Comisión al hacer el estudio de esta materia.

Ídem. Volumen 9. Sesión 290. Páginas 1074, 1077, 1078 y 1079; Sesión 291. Páginas 1101, 1103, 1105, y 1108; y, Sesión 293. Páginas 1116 y 1125.

El concepto de **delito flagrante**, comprende aquellos actos delictuales que constituyan crímenes y simples delitos que sean cometidos en situación de flagrancia.

Nuestro Código Procesal Penal se refiere a esta última en su artículo 130, mencionando los casos en que ella concurre: encontrarse actualmente cometiendo el delito; acabar de cometerlo; huir del lugar de comisión del delito y ser designado por el ofendido u otra persona como el autor o cómplice; ser, en el tiempo inmediato a la perpetración del hecho, encontrado con objetos procedentes del mismo o con señales, en sí o en sus vestidos, que permitan sospechar su participación en él, o con las armas o instrumentos que hubieren sido empleados para cometerlo; y, ser señalado por las víctimas que reclamen auxilio, o testigos presenciales, como autor o cómplice de un delito que se haya cometido en un tiempo inmediato. El tiempo inmediato, según esta norma, es todo aquel que transcurra entre la comisión del hecho y la captura del imputado, siempre que no sobrepase las 12 horas desde ocurrido el hecho.

#### **2.4.5 PROCEDIMIENTO DE DESAFUERO Y SUS EFECTOS**

Recordemos que desde el día de su elección o de su juramento, según el caso, los diputados y senadores se encuentran amparados por el privilegio del fuero parlamentario, por lo que para acusarlos de algún delito, o privarlos o restringirlos de en su libertad personal, salvo el caso de ser sorprendidos en delito flagrante, deben ser previamente desaforados.

##### 2.4.5.1 Objetivo y finalidad del desafuero

De acuerdo a lo resuelto por la jurisprudencia, el procedimiento de desafuero “tiene por objetivo, exclusivamente, proteger a los parlamentarios contra infundadas acciones judiciales penales que pudieran intentarse en su contra, permitiéndoles así el mejor cumplimiento de su mandato”. La finalidad de la gestión apunta a decidir si corresponde o no dar lugar a la formación de causa en contra de un parlamentario imputado por un delito<sup>528</sup>.

<sup>528</sup> Sentencia de la Corte Suprema de fecha 26 de enero del año 1999, considerando primero, recaída en el procedimiento de desafuero solicitado en contra del senador Francisco Javier Errázuriz. Así también lo indica el considerando cuarto de la sentencia de la misma Corte, referente a un recurso de queja criminal, de fecha 30 de noviembre de 1993, rol número 941-93. Véase, respectivamente: Gaceta de Tribunales. 1991-2000. Versión 1.1. [en disco compacto]. Santiago, Chile, Editorial Jurídica Cono Sur Ltda., 2001. Número 223. Página 147 y Número 161. Páginas 86 a 89.

También lo reitera la misma Corte en el considerando décimo cuarto de la sentencia de fecha 14 de enero de 2003, recaída en la apelación del desafuero de los diputados Víctor Manuel Rebolledo González, Cristián Pablo Pareto Vergara, Jaime Enrique Jiménez Villavicencio, Carlos Eduardo Lagos Herrera y Juan Pablo Letelier Morel, rol número 4783-2002.

Siempre debe tenerse presente que el procedimiento de desafuero no constituye, en caso alguno, el juzgamiento de la responsabilidad del parlamentario. Este debe llevarse a efecto, si resulta procedente de acuerdo al resultado de la gestión de desafuero, por el tribunal competente, único que debe conocer del fondo del asunto.

#### 2.4.5.2 *Naturaleza del desafuero*

La Corte Suprema se ha referido a la naturaleza de este procedimiento en variadas oportunidades<sup>529</sup>, y bajo la vigencia de la actual Carta Fundamental ha llegado a asentar el criterio de que no constituye un proceso especial independiente, sino que es una condición de procedibilidad general, un requisito o condición habilitante, respecto de los parlamentarios cuya responsabilidad penal se busca perseguir, y que gozan de la garantía procesal que les asegura el que no pueden ser acusados o privados de libertad, salvo en caso de delito flagrante, sin que la Corte de Apelaciones correspondiente, conociendo del asunto en pleno, no autorice en forma previa el allanamiento de su fuero.

La Corte, recordando a la doctrina, considera a esta gestión como un pre proceso, un antejuicio, un trámite de diligencias previas, un presupuesto de admisibilidad o un requisito de perseguibilidad.

La condición de parlamentario representa el presupuesto de carácter subjetivo que hace necesario el que se refuercen las garantías procesales penales de una persona que es imputada de un proceso criminal.

Se concreta la condición de procedibilidad mediante la autorización de carácter previo que ha de emitir dicha Corte, que tiene como única finalidad el permitir que el procedimiento siga su curso, habiendo lugar a la formación de causa de acuerdo a las reglas generales<sup>530</sup>.

---

De igual manera, la Corte de Apelaciones de Santiago se ha resuelto lo mismo en el considerando quinto de su sentencia de fecha 5 de junio de 2000, sobre desafuero del senador Augusto Pinochet Ugarte, rol 136-2000; y en el considerando segundo de su fallo de fecha 8 de abril de 2004, sobre desafuero de la diputada Pía Guzmán Mena, rol número 27.763-2003.

<sup>529</sup> Para estas últimas, véase: PODER JUDICIAL DE LA REPÚBLICA DE CHILE. Base Jurisprudencial. [en línea] <[http://www.poderjudicial.cl/juris\\_pjud/jurisprudencia.php?opc\\_menu=7&opc\\_item=1](http://www.poderjudicial.cl/juris_pjud/jurisprudencia.php?opc_menu=7&opc_item=1)> [consulta: 1 de diciembre 2011]

Su jurisprudencia a lo largo del tiempo vio a este procedimiento ya sea como un incidente dentro de un proceso penal; como un procedimiento o juicio, distinto del proceso penal en el que incidía y con características propias; como un mero trámite; o un procedimiento prejudicial.

<sup>530</sup> Considerandos décimo octavo y décimo noveno de la sentencia de la Corte Suprema fecha 8 de agosto de 2000, recaída en la apelación al desafuero del senador Augusto Pinochet Ugarte, rol número 1920-2000; criterio reiterado en el considerando décimo tercero, décimo noveno y trigésimo noveno de la sentencia de la misma corte, de fecha 14 de enero de 2003, sobre la apelación del desafuero de los diputados Víctor Manuel Rebolledo González, Cristián Pablo Pareto Vergara, Jaime Enrique Jiménez Villavicencio, Carlos Eduardo Lagos Herrera y

Cabe destacar que según la Corte Suprema la entrada en vigencia del Código Procesal Penal en nada ha afectado la naturaleza jurídica del procedimiento de desafuero<sup>531</sup>.

#### 2.4.5.3 *La acción penal y el desafuero*

Es necesario distinguir la clase de acción penal que emana del tipo de delito que se imputa haber cometido al parlamentario para saber quién deberá ser el que solicite su desafuero.

##### 2.4.5.3.1 Clasificación de las acciones penales

El Código Procesal Penal, en su artículo 53, clasifica las acciones penales en: **acción penal pública** y **acción penal privada**. La primera constituye la regla general, mediante la cual corresponde al Ministerio Público ejercer de oficio, a través de sus fiscales, la persecución de todo delito que no esté sometido a una regla especial<sup>532</sup>. La acción penal privada, en cambio, solo puede ser ejercida por la víctima<sup>533</sup>.

Juan Pablo Letelier Morel, rol número 4783-2002; en el considerando sexto de su fallo de fecha 7 de junio de 2006, acerca de la apelación del desafuero del diputado Nelson Ávila Contreras, rol número 2321-2006; y, en el considerando sexto de su sentencia de 27 de septiembre de 2006, relativa a la apelación del desafuero del diputado Iván Paredes Torres, rol número 3337-2006.

Ha seguido el criterio de la Corte Suprema la Corte de Apelaciones de Temuco, en el considerando segundo de su sentencia, no apelada, de 27 de enero de 2005, resolviendo la solicitud de desafuero del senador Jorge Lavandero Illanes, rol número 43-05; y también la Corte de Apelaciones de Valparaíso, en el considerando cuarto de su fallo de 15 de noviembre de 2007, conociendo del desafuero de la diputada Laura Soto González, rol 162-2007.

<sup>531</sup> Estas se encuentran disponibles en: PODER JUDICIAL DE LA REPÚBLICA DE CHILE. Base Jurisprudencial. [en línea] <[http://www.poderjudicial.cl/juris\\_pjud/jurisprudencia.php?opc\\_menu=7&opc\\_item=1](http://www.poderjudicial.cl/juris_pjud/jurisprudencia.php?opc_menu=7&opc_item=1)> [consulta: 1 de diciembre 2011]

Así lo ha indicado en forma explícita en el considerando séptimo de su fallo de fecha 7 de junio de 2006, sobre apelación del desafuero del diputado Nelson Ávila Contreras, rol número 2321-2006; y en el considerando octavo de su fallo de fecha 27 de septiembre de 2006, acerca de la apelación del desafuero del diputado Iván Paredes Torres, rol número 3337-2006.

Mismo criterio que ha seguido la Corte de Apelaciones de Valparaíso, en el considerando segundo de su sentencia de 14 de enero de 2008, relativa al desafuero de la diputada Laura Soto González, rol número 6478-07.

<sup>532</sup> Véase: PODER JUDICIAL DE LA REPÚBLICA DE CHILE. Base Jurisprudencial. [en línea] <[http://www.poderjudicial.cl/juris\\_pjud/jurisprudencia.php?opc\\_menu=7&opc\\_item=1](http://www.poderjudicial.cl/juris_pjud/jurisprudencia.php?opc_menu=7&opc_item=1)> [consulta: 1 de diciembre 2011]

También es dable sostener que puede ser ejercida la acción penal pública por aquellas personas que la ley determine.

<sup>533</sup> Al referirnos a la víctima conviene tener presente lo que indica sobre ella el mismo Código Procesal Penal:

“**Artículo 108.-** Concepto. Para los efectos de este Código, se considera víctima al ofendido por el delito.

#### 2.4.5.3.1.1 Regulación del desafuero en presencia de delito de acción penal pública

En los delitos de acción penal pública, para proceder a desaforar a un diputado o senador, el fiscal a cargo de la investigación del delito que se imputa, una vez finalizada la investigación criminal, y siendo que estime la procedencia de formular acusación en contra del parlamentario, deberá remitir los antecedentes que obren en su poder a la Corte de Apelaciones correspondiente.<sup>534</sup>

Este precepto expresa:

“**Artículo 277.-** Auto de apertura del juicio oral. Al término de la audiencia, el juez de garantía dictará el auto de apertura del juicio oral. Esta resolución deberá indicar: a) El tribunal competente para conocer el juicio oral;

b) La o las acusaciones que deberán ser objeto del juicio y las correcciones formales que se hubieren realizado en ellas;

La Corte de Apelaciones, conociendo del asunto en pleno, declarará si hay o no lugar a la formación de causa en contra del parlamentario en mérito de los antecedentes, tal como indican los artículos 61 inciso segundo de la Constitución e inciso primero del 416 del Código Procesal Penal.

Si durante la investigación criminal el fiscal quisiera solicitar al juez de garantía competente, la prisión preventiva del parlamentario imputado u otra medida cautelar en su contra, deberá solicitar primero que el diputado o senador sea desaforado.

Sobre este punto, el Código Procesal Penal en su artículo 416, inciso segundo, no distingue entre las medidas cautelares personales (referidas a la persona del

En los delitos cuya consecuencia fuere la muerte del ofendido y en los casos en que éste no pudiere ejercer los derechos que en este Código se le otorgan, se considerará víctima:

- a) al cónyuge y a los hijos;
- b) a los ascendientes;
- c) al conviviente;
- d) a los hermanos, y
- e) al adoptado o adoptante.

Para los efectos de su intervención en el procedimiento, la enumeración precedente constituye un orden de prelación, de manera que la intervención de una o más personas pertenecientes a una categoría excluye a las comprendidas en las categorías siguientes”.

<sup>534</sup> La Corte Suprema ha entendido que lo que exige esta norma es: “la existencia de una investigación completa y cerrada que permitiría al Ministerio Público fundar su acusación, la que posibilita las etapas siguientes del procedimiento penal que corresponda, en la eventualidad de aprobarse el desafuero correspondiente.”

Criterio que ha sustentado en el considerando noveno de su fallo de fecha 7 de junio de 2006, sobre apelación del desafuero del diputado Nelson Ávila Contreras, rol número 2321-2006; y considerando noveno de su sentencia de fecha 27 de septiembre de 2006, relativa a la apelación del desafuero del diputado Iván Paredes Torres, rol número 3337-2006.

imputado, como la prisión preventiva) y las reales<sup>535</sup> (circunscritas a los bienes del imputado, como la retención de bienes); por lo que es de estimar que el Código exige, en cualquiera de ambos casos, para que sea dable concederlas, el que previamente se haya desaforado al parlamentario.

#### 2.4.5.3.1.1.1 La interpretación del inciso segundo del artículo 416 del Código Procesal Penal y su problemática

Este inciso no ha estado exento de polémica. En tres ocasiones parlamentarios han tratado infructuosamente que el Tribunal Constitucional lo declare inaplicable por inconstitucionalidad<sup>536</sup>.

Fundaron sus requerimientos con los siguientes argumentos:

- 1) Manifestaron que el Ministerio Público pretendía formalizar la investigación en su contra, sin antes haber solicitado su desafuero. Indicaron que en interpretación del Ministerio Público, el inciso segundo del artículo 416 del Código Procesal solo lo obliga a pedir el desafuero de un parlamentario durante el período de investigación –que corre desde la formalización de esta– en circunstancias que desee pedir al juez de garantía que dicte en contra del parlamentario imputado alguna medida cautelar, y no en otro caso.
- 2) A juicio de los requirentes, dicho precepto infringía el artículo 19 número 3, inciso quinto, de la Constitución, pues carecía de las características para que un procedimiento y una investigación fueran racionales y justos, además vulneraba el artículo 61, inciso segundo, de la Carta Fundamental, porque mediante la formalización de la investigación se estaría acusando, en sentido amplio, a un parlamentario sin antes haber solicitado y obtenido su desafuero.
- 3) Expusieron en qué consistía –en su opinión– la formalización de la investigación, a la que atribuían la naturaleza de una acusación amplia o genérica, en

<sup>535</sup> Las medidas cautelares reales se encuentran reguladas por los artículos 157 y 158 del Código Procesal Penal.

<sup>536</sup> Requerimientos de inaplicabilidad por inconstitucionalidad del artículo 416, inciso 2, del Código Procesal Penal: rol número 561-2006, solicitado por la diputada María Amelia Herrera Silva, en relación a la causa de fraude al fisco, rol interno de tribunal número 475-2005, del Tribunal de Garantía de Quilpué; rol número 568-2006, presentado por el diputado Rodrigo González Torres, autos seguidos ante el Tribunal de Garantía de Viña del Mar, rol interno del tribunal número 6.230-2006; y, rol número 661-2006, iniciado por la diputada Laura Filomena Soto González, sobre autos seguidos ante el Tribunal de Garantía de Valparaíso, rol interno del tribunal número 7.202-2006. Todos fallados por sentencias de fecha 12 de enero de 2007. Estos se encuentran disponibles en: TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE. Sentencias. [en línea] <<http://www.tribunalconstitucional.cl/sentencias/index.php>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]



que el fiscal comunica al imputado “la existencia de la comisión de un delito que se investiga y, de la existencia de antecedentes que permiten presumir fundadamente que el informado ha tenido participación como autor, cómplice o encubridor”.

- 4) Para ellos, la citación que se debe practicar, de acuerdo al artículo 231 del Código Procesal Penal, para que el imputado asista a la audiencia de formalización de la investigación constituía una medida restrictiva de derechos y garantías, y como tal debía ser interpretada en forma restrictiva, de acuerdo al artículo 5 del mismo texto legal.
- 5) En su concepto, el efecto de la formalización de la investigación era que el imputado tendría la obligación de fijar un domicilio que no podría variar, lo que llevaría a una limitación de la libertad de movimiento y amenazaba su seguridad jurídica.
- 6) Por último, estimaron reprochable que, de conformidad al artículo 230 del igual Código, el fiscal pudiera decidir en forma autónoma cuando habría de decidir formalizar la investigación y con ello restringir los derechos del imputado. Así, concluyeron, las razones de tal decisión podían ser simplemente estratégicas y apuntar solamente al interés del persecutor.

El Tribunal Constitucional, como ya hemos adelantado, **rechazó** aquellos requerimientos, debido a las siguientes consideraciones:

El inciso segundo del artículo 416 del Código Procesal Penal, en caso de ser aplicado en los procesos por los cuales se presentó el requerimiento de inaplicabilidad, no produciría efectos contrarios a la Carta Fundamental; ya que dicha disposición, en vez de vulnerar los derechos y garantías de los parlamentarios, busca asegurar la vigencia del fuero del que gozan. Ese objetivo lo entrega la norma al exigir que la Corte de Apelaciones deba declarar previamente el desafuero del parlamentario imputado, si es que el fiscal, durante el período de investigación, desea solicitar al juez de garantía la aplicación contra el aforado de alguna medida cautelar. De manera que la norma ejecuta y complementa la institución del fuero que se contiene en la Constitución para su aplicación en el contexto de la reforma procesal penal.

Debido a ello, resultaba inoficioso el aceptar los requerimientos presentados, ya que de accederse a estos un parlamentario no desaforado podría, durante la investigación y antes de ser acusado, sufrir medidas cautelares en su contra, inclusive la privación de libertad; el permitirlo, sí resultaría incoherente con la Carta Fundamental.

Finalizaron sus conclusiones manifestando, que un problema distinto a la aplicación del inciso segundo del artículo 416 del Código Procesal Penal, es la determinación de si un parlamentario puede ser formalizado sin que con ante-

rioridad se le haya desaforado, tema que les parecía discutible y complejo, pero que no incidía en la aplicación de la disposición impugnada<sup>537</sup>.

Sin perjuicio de lo expuesto, en la prevención hecha por los ministros Hernán Vodanovic Schnake y Marcelo Venegas Palacios a los mismos fallos –y a la que se sumaría en los dos últimos el ministro Juan Colombo Campbell–, se llamaba a tener presente que, de acuerdo a su visión, la formalización de la investigación sobre un parlamentario hacía necesario primero proceder a desaforarlo.

Para llegar a dicha conclusión argumentaron:

Primero, el artículo 416, inciso segundo, del Código Procesal Penal exige que se solicite el desafuero de los parlamentarios imputados si durante la investigación el Ministerio Público desea solicitar al juez de garantía una medida cautelar contra ellos.

El artículo 231 del Código Procesal Penal<sup>538</sup>, incluido en el párrafo referido a la formalización de la investigación, manifiesta, entre otras materias, que el fiscal debe solicitar al juez de garantía la realización de una audiencia en fecha próxima, si es que desea formalizar la investigación contra el imputado, y que a esta audiencia debe ser “citado”, entre otros, el mismo.

La palabra “citación” utilizada por la norma se refiere, por su propia naturaleza, a la medida cautelar que recibe aquella designación en el mismo texto legal, donde se la regula en el párrafo segundo, del título V, del libro primero, en que se expone las medidas cautelares personales. En el artículo 123, del mismo párrafo segundo, se dispone que la citación sea ordenada por el tribunal en el caso que sea necesaria la presencia del imputado ante el mismo órgano, y que ello se haga de acuerdo a lo indicado por el artículo 33 de este Código<sup>539</sup>.

<sup>537</sup> Considerandos octavo, noveno y décimo de las sentencias de de fecha 12 de enero de 2007, recaídas en los requerimientos de inaplicabilidad por inconstitucionalidad del artículo 416, inciso 2, del Código Procesal Penal: rol número 561-2006, solicitado por la diputada María Amelia Herrera Silva, en relación a la causa de fraude al fisco, rol interno de tribunal número 475-2005, del Tribunal de Garantía de Quilpué; rol número 568-2006, iniciado por el diputado Rodrigo González Torres, autos seguidos ante el Tribunal de Garantía de Viña del Mar, rol interno del tribunal número 6.230-2006; y, rol número 661-2006, presentado por la diputada Laura Filomena Soto González, sobre autos seguidos ante el Tribunal de Garantía de Valparaíso, rol interno del tribunal número 7.202-2006.

Véase: TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE. SENTENCIAS. [en línea] <<http://www.tribunalconstitucional.cl/sentencias/index.php>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]

<sup>538</sup> **Artículo 231.** Solicitud de audiencia para la formalización de la investigación. Si el fiscal deseara formalizar la investigación respecto de un imputado que no se encontrare en el caso previsto en el artículo 132, solicitará al juez de garantía la realización de una audiencia en fecha próxima, mencionando la individualización del imputado, la indicación del delito que se le atribuyere, la fecha y lugar de su comisión y el grado de participación del imputado en el mismo.

A esta audiencia se citará al imputado, a su defensor y a los demás intervinientes en el procedimiento.

<sup>539</sup> **Artículo 123.** Oportunidad de la citación judicial. Cuando fuere necesaria la presencia del imputado ante el tribunal, éste dispondrá su citación, de acuerdo con lo previsto en el artículo 33.

El citado artículo se encuentra inmerso en el párrafo cuarto, del título III, del libro primero de aquel Código, que expresa la regulación referente a las notificaciones y citaciones judiciales. El artículo 33 comienza disponiendo que cuando sea necesario citar a alguna persona para llevar a cabo una actuación ante el tribunal, deberá serle notificada la resolución que ordene su comparecencia, y en inciso tercero el mismo artículo toca la situación de la citación del imputado y de las consecuencias de su no comparecencia injustificada a la citación, autorizando al tribunal en estas circunstancias a ordenar que aquel sea detenido o sometido a prisión preventiva hasta que se realice la actuación respectiva<sup>540</sup>.

Segundo, que la noción de imputado aparece al analizar el grado de convicción que debe hacerse un juez sobre la presencia de un hecho punible y de los participantes de él, y corresponde a “aquel que aparece o es sindicado como simple sospechoso de haber participado en la comisión de un hecho punible”, constituyendo la primera fase de responsabilidad.

En el antiguo procedimiento penal la convicción sobre esta primera fase de responsabilidad —la imputación— la construía el juez con los antecedentes reunidos durante la investigación que debía realizar en la primera etapa del procedimiento, correspondiente al sumario. El nuevo sistema procesal penal, en cambio, entrega al Ministerio Público la primera etapa o etapa de investigación —que no tiene carácter jurisdiccional—, de acuerdo a lo que disponen el artículo 166 del Código Procesal Penal y el 83 de la Carta Fundamental, correspondiendo hoy a este órgano el determinar esta primera fase de responsabilidad.

Siendo necesario recordar que las actuaciones del Ministerio Público requieren de autorización judicial previa para poder restringir, perturbar o privar al imputado de los derechos que la Constitución le asegura, tal como expresan los artículos 9 del Código Procesal Penal y el mismo artículo 83 de la Constitución;

<sup>540</sup> **Artículo 33.** Citaciones judiciales. Cuando fuere necesario citar a alguna persona para llevar a cabo una actuación ante el tribunal, se le notificará la resolución que ordene su comparecencia.

Se hará saber a los citados el tribunal ante el cual debieren comparecer, su domicilio, la fecha y hora de la audiencia, la identificación del proceso de que se tratare y el motivo de su comparecencia. Al mismo tiempo se les advertirá que la no comparecencia injustificada dará lugar a que sean conducidos por medio de la fuerza pública, que quedarán obligados al pago de las costas que causaren y que pueden imponérseles sanciones. También se les deberá indicar que, en caso de impedimento, deberán comunicarlo y justificarlo ante el tribunal, con anterioridad a la fecha de la audiencia, si fuere posible.

El tribunal podrá ordenar que el imputado que no compareciere injustificadamente sea detenido o sometido a prisión preventiva hasta la realización de la actuación respectiva. Tratándose de los testigos, peritos u otras personas cuya presencia se requiriere, podrán ser arrestados hasta la realización de la actuación por un máximo de veinticuatro horas e imponérseles, además, una multa de hasta quince unidades tributarias mensuales.

Si quien no concurriera injustificadamente fuere el defensor o el fiscal, se le aplicará lo dispuesto en el artículo 287.

y que en el caso de que un parlamentario sea el afectado por dichas medidas, esa autorización debe ser entregada por la Corte de Apelaciones respectiva, como se encarga de recalcar el artículo 61 del mismo texto constitucional.

Teniendo en consideración lo anterior, la decisión de formalizar la investigación por parte del Ministerio Público, lleva a que el imputado que ha de ser sujeto de ella se vea afectado por una medida cautelar, situación que no es compatible con las normas constitucionales y legales que exigen el desafuero previo para que un parlamentario pueda ser sometido a ellas.

La prevención expuesta trajo como consecuencia que la defensa de uno de los diputados que intentó sin éxito un requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad en contra del artículo 416 inciso segundo del Código Procesal Penal, ahora presentara la misma acción, pero en referencia al artículo 231 del mismo texto legal<sup>541</sup>, utilizando los mismos razonamientos de los ministros previnientes.

El Tribunal Constitucional estableció en su fallo sobre esta causa que el artículo 231 del Código Procesal Penal no vulnera por sí mismo el artículo 61 inciso segundo de la Ley Fundamental, pues este último requiere el desafuero a un parlamentario **solamente** en el caso que se desee acusarlo o privarlo de su libertad, situaciones que no concurren en el hecho de formalizarlo, o de citarlo a la audiencia en que se pretende formalizar la investigación en su contra, como se desprende del inciso segundo del mencionado artículo 231. La expresión “acusado” que emplea la norma constitucional equivale al procesamiento del antiguo sistema de procedimiento penal<sup>542</sup>.

Como la Constitución es clara respecto a que actuaciones requieren de la obtención previa del desafuero, resulta claro que no es necesario el desafuero a un parlamentario para poder practicar las demás actuaciones del proceso penal, como formalizar la investigación en su contra, ya que el aforado no cuenta con una inmunidad procesal para ello, y “(...) no corresponde al intérprete extender estos privilegios en desmedro de la igualdad ante la ley y la justicia, pues excepciones como la del fuero, por justificadas que sean, requieren —precisamente por

<sup>541</sup> Requerimiento inaplicabilidad por inconstitucionalidad rol número 736-2007, presentado por la diputada María Amelia Herrera Silva, respecto del artículo 231 del Código Procesal Penal, en la causa rol interno del tribunal número 474-2005 seguida ante el Tribunal de Garantía de Quilpué. Véase: TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE. Sentencias. [en línea] <<http://www.tribunalconstitucional.cl/wp/sentencias>> [consulta: 20 de junio de 2012]

<sup>542</sup> Sentencia recaída en el rol número 736-2007, requerimiento inaplicabilidad por inconstitucionalidad, presentado por la diputada María Amelia Herrera Silva, respecto del artículo 231 del Código Procesal Penal, en la causa rol interno del tribunal número 474-2005 seguida ante el Tribunal de Garantía de Quilpué. Considerando 6º, 8º, 12º, 13º. Véase: TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE. Sentencias. [en línea] <<http://www.tribunalconstitucional.cl/wp/sentencias>> [consulta: 20 de junio de 2012]

su carácter de privilegios— de norma expresa que los establezca, pues son de derecho estricto”. Es claro que la formalización de la investigación y la acusación son dos etapas claramente diferentes en el proceso penal<sup>543</sup>.

La formalización de la investigación no produce la privación automática de la libertad personal del imputado, por lo que no trasgrede el segundo supuesto que incorpora el artículo 61 inciso segundo de la Constitución para que sea necesario el desafuero.

Que la alegación relativa a si la “citación” a la audiencia de formalización de la investigación tiene la naturaleza de una medida cautelar es propia de la interpretación que efectúen de ella los jueces del fondo, debido a que no es la Carta Fundamental, sino el Código Procesal Penal, el texto que prohíbe decretar medidas cautelares en contra de un parlamentario sin que se haya resuelto su desafuero<sup>544</sup>.

Pero, sin perjuicio de lo anterior, un congresista “(...) no puede ser constreñido a comparecer a la audiencia de formalización mediante el empleo de un medio coercitivo como el que contemplan los incisos segundo y tercero del artículo 33 del mencionado Código, desde que en tal supuesto efectivamente se estaría afectando su libertad personal, lo que no puede hacerse sin previo desafuero del imputado”<sup>545</sup>.

Atendidos esos razonamientos, el Tribunal Constitucional resolvió acoger el requerimiento únicamente de manera que el tribunal de garantía competente, al citar a la aforada a la audiencia de formalización de la investigación, no pudiera aperebirla con las medidas expresadas en el artículo 33 del Código Procesal Penal, salvo que en forma previa la Corte de Apelaciones competente hubiese dado lugar a la formación de causa en su contra.

#### 2.4.5.3.1.2 Regulación del desafuero en presencia de delitos de acción penal privada

Si el delito del que nace la acción es de aquellos señalados por la ley como de acción penal privada, según el inciso tercero del mismo artículo 416, la solicitud de desafuero deberá ser presentada ante la Corte de Apelaciones respectiva por el querellante —quien no será otro que la víctima, pues como recordaremos es el titular de este tipo de acciones—, constituyendo el desafuero del parlamentario un requisito previo para que el juez de garantía pueda admitir a tramitación la querrela interpuesta. Este inciso, como veremos, produce bastantes complicaciones en la práctica.

<sup>543</sup> Ídem. Considerando 9°, 10°, 12°

<sup>544</sup> Ídem. Considerando 15° y 16°.

<sup>545</sup> Ídem. Considerando 17°.

La Corte de Apelaciones conoce de esta solicitud de desafuero de la misma forma que en el caso de las que tengan como antecedente delitos de acción penal pública.

Constituyen delitos que únicamente pueden ser perseguidos por medio de la acción penal privada los que indica taxativamente el artículo 55 del Código en comento. Siendo ellos: la calumnia y la injuria reguladas por los artículos 412 a 431 del Código Penal; la injuria liviana de obra o de palabra, mientras no sea por escrito y con publicidad, establecida por el artículo 416 número 11 del mismo Código; y, la provocación a duelo y el denuesto o descrédito público por no haberlo aceptado, que están reguladas por los artículos 404 y 405 de igual texto<sup>546</sup>.

#### 2.4.5.3.1.2.1 La interpretación del inciso tercero del artículo 416 del Código Procesal Penal y su problemática

La Corte Suprema ha dicho que el legislador en el inciso tercero del artículo 416 del Código Procesal Penal es mucho más exigente de lo que se aprecia a simple vista. Para este alto tribunal, el legislador ha condicionado la procedencia del desafuero en los delitos de acción penal privada, más allá de la sola presentación de la querrela por parte de la víctima ante la Corte de Apelaciones correspondiente, como requisito previo a que pueda ser admitida a tramitación por el juez de garantía.

En su opinión, el legislador ha resuelto dos cosas: 1) que los requisitos formales de admisibilidad de la querrela, que expresa el artículo 113 del Código Procesal Penal, y las causales de inadmisibilidad de la misma –que regula el artículo 114 del mismo texto legal– deben ser analizados en el procedimiento de desafuero<sup>547</sup>,

<sup>546</sup> El mismo artículo menciona el delito de: “el matrimonio del menor llevado a efecto sin el consentimiento de las personas designadas por la ley y celebrado de acuerdo con el funcionario llamado a autorizarlo”, que se trataba en el artículo 385 del Código Penal y que no mencionamos porque aquel artículo fue derogado por la Ley 19.447, que estableció la nueva Ley de Matrimonio Civil.

Véase: Ley número 19.947. Establece nueva Ley de Matrimonio Civil. Diario Oficial de la República de Chile número 37.862, año CXXXVII. Santiago, Chile, 17 de mayo de 2004.

<sup>547</sup> Consignan esos artículos:

“**Artículo 113.-** Requisitos de la querrela. Toda querrela criminal deberá presentarse por escrito ante el juez de garantía y deberá contener:

- a) La designación del tribunal ante el cual se entablare;
- b) El nombre, apellido, profesión u oficio y domicilio del querellante;
- c) El nombre, apellido, profesión u oficio y residencia del querrellado, o una designación clara de su persona, si el querellante ignorare aquellas circunstancias. Si se ignoraren dichas determinaciones, siempre se podrá deducir querrela para que se proceda a la investigación del delito y al castigo de él o de los culpables;
- d) La relación circunstanciada del hecho, con expresión del lugar, año, mes, día y hora en que se hubiere ejecutado, si se supieren;
- e) La expresión de las diligencias cuya práctica se solicitare al ministerio público, y

y 2) que, al igual que en el caso de los delitos de acción penal pública —a que se refiere el artículo 416 en su inciso primero—, para que pueda prosperar la solicitud de desafuero debe ser determinado si hay antecedentes suficientes, en base a los acompañados a la querrela o al procedimiento de desafuero, para dar lugar a la formación de causa solicitada; de manera que pueda concluirse que el querrellado se relaciona con la acción imputada como delito. Lo anterior en ningún caso corresponderá a una apreciación valorativa de los medios de prueba, ya que ello únicamente puede hacerse en caso de que prospere la solicitud de desafuero en el juicio correspondiente ante el tribunal competente.

Así, en presencia de un delito de acción penal privada, no consistirá el procedimiento de desafuero solo en la revisión formal de la querrela, sino que en el mismo también deberá examinarse el mérito de la solicitud, al igual que en el evento regulado por el inciso primero del artículo 416; esto es, a través de un control de tipicidad del hecho descrito como delito, y de la presencia de algún indicio o sospecha de la participación del parlamentario querrellado en hechos que tengan el carácter de delito<sup>548</sup>.

A propósito de los recursos de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentados por diversos parlamentarios, en contra de la aplicación del inciso tercero del artículo 416 Código Procesal Penal, en procesos seguidos en su contra por querrelas por injurias y calumnias, ha tocado al Tribunal Constitucional pronunciarse acerca de la constitucionalidad del mismo inciso<sup>549</sup>.

---

f) La firma del querellante o la de otra persona a su ruego, si no supiere o no pudiere firmar.

**Artículo 114.-** Inadmisibilidad de la querrela. La querrela no será admitida a tramitación por el juez de garantía:

a) Cuando fuere presentada extemporáneamente, de acuerdo a lo establecido en el artículo 112;

b) Cuando, habiéndose otorgado por el juez de garantía un plazo de tres días para subsanar los defectos que presentare por falta de alguno de los requisitos señalados en el artículo 113, el querellante no realizare las modificaciones pertinentes dentro de dicho plazo;

c) Cuando los hechos expuestos en ella no fueren constitutivos de delito;

d) Cuando de los antecedentes contenidos en ella apareciere de manifiesto que la responsabilidad penal del imputado se encuentra extinguida. En este caso, la declaración de inadmisibilidad se realizará previa citación del ministerio público, y

e) Cuando se dedujere por persona no autorizada por la ley”.

<sup>548</sup> Ha fijado esta interpretación en el considerando undécimo y duodécimo de su fallo de fecha 7 de junio de 2006, sobre apelación del desafuero del diputado Nelson Ávila Contreras, rol número 2321-2006; y en los mismos considerandos de su sentencia de fecha 27 de septiembre de 2006, relativa a la apelación del desafuero del diputado Iván Paredes Torres, rol número 3337-2006.

Véase: PODER JUDICIAL DE LA REPÚBLICA DE CHILE. Base Jurisprudencial. [en línea] <[http://www.poderjudicial.cl/juris\\_pjud/jurisprudencia.php?opc\\_menu=7&opc\\_item=1](http://www.poderjudicial.cl/juris_pjud/jurisprudencia.php?opc_menu=7&opc_item=1)> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>549</sup> Sentencias del Tribunal Constitucional conociendo de la solicitud de inaplicabilidad del inciso 3 del artículo 416 del Código Procesal Penal, de fechas: 8 de agosto de 2006, rol número 478-

Hay que tener presente que mediante el recurso de inaplicabilidad por inconstitucionalidad –que es propiamente una acción constitucional–, el requirente o solicitante busca que un precepto legal que estima contrario a la Constitución, sea declarado inaplicable por el Tribunal Constitucional en cualquier gestión que se siga ante un tribunal ordinario u especial en un caso o proceso concreto. Por ello, dicha sentencia tiene solo efectos relativos al proceso en que incide. En estos casos se entiende que el Tribunal Constitucional hace un examen en concreto de la aplicación de la norma, para discernir si ella se halla en conflicto con la preceptiva constitucional en esa situación particular.

Existe una gran diferencia entre este examen de constitucionalidad en concreto –consecuencia del examen de los requerimientos por inaplicabilidad por inconstitucionalidad–, y el análisis que se realiza de las normas en abstracto –que deviene del estudio de las solicitudes de declaración de inconstitucionalidad de una disposición–.

El análisis en abstracto busca determinar si una disposición legal adolece, por su propio contenido, de armonía con la Carta Fundamental en todo caso o situación; teniendo como consecuencia que la sentencia que declara la inconstitucionalidad produce efectos generales y la eliminación de la norma legal en conflicto del sistema jurídico.

El Tribunal Constitucional lo ha explicado con claridad:

“Que el juicio de inconstitucionalidad expresa una comparación abstracta de dos normas de distinto rango, para constatar su manifiesta incompatibilidad. La ilegitimidad constitucional del precepto legal emana de su propio enunciado, sin referencia a una situación singular. La sentencia estimatoria de inconstitucionalidad, que excluye el precepto del ordenamiento jurídico, produce efectos generales.

En la inaplicabilidad, por el contrario, la decisión jurisdiccional ha de recaer en la conformidad o contrariedad con la Constitución que la aplicación de la norma impugnada puede tener en el caso concreto y no, necesariamente, en su contradicción abstracta y universal con la preceptiva constitucional. Los efectos de la resolución son relativos y conciernen a las partes del juicio o gestión en que inciden.

---

2006, acción presentada por el senador Guido Girardi Lavín en relación a la causa de desafuero rol número 2257-2006 de la Corte de Apelaciones de Santiago; 9 de noviembre de 2006, rol número 529-2006, acción presentada por el senador Pablo Longueira Montes, en relación a la causa de desafuero rol número 7203-2006 de la Corte de Apelaciones de Santiago; y 9 de noviembre de 2006, rol número 533-2006, recurso solicitado por senador Nelson Ávila Contreras, en relación a la causa de desafuero rol número 7714-2006 de la misma antedicha corte. Sentencias disponibles en: TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE. Sentencias. [en línea] <<http://www.tribunalconstitucional.cl/sentencias/index.php>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]



De lo expuesto se sigue que no existe una relación causal entre ambos juicios – de inaplicabilidad e inconstitucionalidad–, en términos que la inaplicación de un precepto provoque necesariamente su inconstitucionalidad. Perfectamente una disposición declarada inaplicable puede ser constitucional en abstracto y resultar aplicable en otros casos<sup>550</sup>.

Volviendo al análisis de las acciones presentadas, los parlamentarios argumentaron en ellas que el artículo 416 inciso tercero del Código Procesal Penal adolecía de vicios de inconstitucionalidad que lo hacían inaplicable por las siguientes razones:

- 1) Establece un procedimiento que permite que solo con el mérito de la querrela presentada, y sin dar posibilidad para la presentación de pruebas por parte del parlamentario querrellado, ni para una etapa de adecuada contradicción, pueda pronunciarse un fallo de desafuero. Ello conlleva que la defensa quede gravemente disminuida. Lo anterior sería contrario a los principios de racionalidad y justicia que exige establecer al legislador el inciso quinto del artículo 19 número 3 de la Constitución, para que todo órgano que ejerza jurisdicción pueda emitir fundadamente sus sentencias mediante un proceso legalmente tramitado.
- 2) Viola el inciso segundo del artículo 61 de la Carta Fundamental, pues, de acuerdo al mismo, lo que se busca mediante el desafuero es que los parlamentarios no sufran un juicio en su contra sin que previamente los argumentos que apoyan la acusación sean examinados por el Tribunal de Alzada; el cual solo si halla mérito en los antecedentes presentados justificará la privación de esta inmunidad. Al permitir el artículo 416 inciso tercero que únicamente con los antecedentes de la querrela se autorice la formación de causa en contra de un parlamentario se violaría entonces el citado artículo 61, debido a que la querrela se transformaría en un acto jurídico procesal unilateral de graves consecuencias por el hecho de afectar la independencia de los Poderes del Estado.
- 3) Los requisitos establecidos por el inciso primero del artículo 416 del Código Procesal Penal, para que el fiscal pueda solicitar el desafuero de un parlamentario en caso de un delito de acción penal pública, requieren previamente de la investigación de un hecho que revista caracteres de delito y de la participación en ellos del parlamentario imputado, y que los mismos antecedentes den al fiscal la convicción de que es procedente presentar una acusación. Esto conduce a que la acusación que plantee el fiscal en contra de un parlamenta-

---

<sup>550</sup> Considerando quinto de la sentencia sobre la acción de inconstitucionalidad del inciso tercero del artículo 416 de Código Procesal Penal, solicitado por el abogado Fernando Saenger Gianoni, el senador Guido Girardi Lavín, y los diputados Roberto León y Denisse Pascal Allende; en ejercicio de la acción pública para declarar la inconstitucionalidad de un precepto, de fecha 5 de junio de 2007, rol número 558 (590)-2006.

rio para obtener su desafuero tenga un margen de certeza. En cambio, en los delitos de acción penal privada –según el inciso tercero del mismo artículo– al no haber investigación previa y solo necesitarse el presentar una querrela, no tendría el procedimiento de desafuero el mismo grado de sustento.

El Tribunal Constitucional al resolver dichos requerimientos **dio la razón a los parlamentarios peticionarios**. En el primero de ellos expuso las siguientes reflexiones:

De partida, es claro que el actual artículo 61 de la Carta Fundamental no contiene diferencia alguna en referencia a los delitos a los cuales es aplicable, abarcando por ello tanto a los delitos de acción penal pública como privada. Por otro lado, que el hecho de que el artículo 61 de la Constitución se refiera a los conceptos de “acusado” y “acusación”, propios de la regulación de la persecución penal mediante la acción penal pública, solamente se debe a que la Ley 20.050 introdujo modificaciones a este artículo con el único objetivo de correlacionar la Carta Fundamental con el nuevo sistema procesal penal.

Sin embargo, dichas modificaciones hacen necesario el reflexionar acerca de las razones por las cuales el procedimiento de desafuero es aplicable también para los delitos de acción penal privada, en cuyo procedimiento la ley no ha incluido la presencia de la acusación. No obstante, no puede interpretarse, solo atendiendo al tenor literal de dicho artículo, que la intención del legislador sea excluir de la protección del desafuero a los delitos de acción penal privada, pues con ello se eliminaría una garantía existente para proteger la función parlamentaria, dejando al diputado o senador imputado en una posición desigual frente a aquellos que fueran acusados por un delito de acción penal pública; siendo que la naturaleza de las figuras criminales es igual en ambos casos, diferenciándose solamente por los requisitos impuestos por la ley para el ejercicio de la acción penal.

De esta manera, tanto por la historia de las normas que lo establecen, como por la finalidad del desafuero, no puede este último ser restringido únicamente a una clase de delitos, debido a que la ley procesal regule su persecución de distinta manera.

En consecuencia, la acusación a que se refiere la norma constitucional debe ser entendida ampliamente, “(...) como toda imputación de carácter penal –la que deriva del ejercicio de cualquier acción penal– (...)”, y al acusado como a cualquier imputado; de forma que no hacen diferencia para la necesidad del desafuero, la clase de delitos cometidos, ni los titulares, ni la modalidad del ejercicio de la acción penal.

El desafuero, no importando la naturaleza procesal que se le atribuya, es decidido mediante una sentencia con efectos permanentes, la que es fruto de un proceso, el cual para gozar de legitimidad debe ser llevado mediante un procedimiento racional y justo.

En virtud de lo anterior, corresponde analizar si el inciso tercero del artículo 416 del Código Procesal Penal, cumple –al regular el procedimiento para obtener el desafuero de un parlamentario en los delitos de acción penal privada– con los criterios de justicia y racionalidad mencionados.

De la estricta aplicación de dicho inciso, la Corte de Apelaciones contaría únicamente para fundar su decisión con los antecedentes de la querrella –y aun antes que se verifique la admisibilidad de ella–; y por ello, el tribunal estaría desprovisto de elementos probatorios que hayan sido producidos de acuerdo a la ley, que den a los juzgadores la posibilidad de apreciar la existencia de fundamentos serios para hallar mérito a la formación de causa, haciendo que la etapa de conocimiento, previo a la de juzgamiento, adolezca de plenitud.

No es relevante para el análisis del desafuero el que las partes, durante el proceso penal que se siga a continuación del mismo, puedan presentar todas las pruebas que estimen, ya que este proceso habrá de resolver un conflicto distinto al del desafuero. Este último tiene tal relevancia por sus efectos (como la suspensión en el cargo del parlamentario desafortado) que amerita por sí solo la presencia de una investigación justa y racional. Ya que, aunque que los delitos de acción penal privada cuentan con una investigación que se debe fundamentalmente a las partes, esa investigación no puede ser obviada, pues constituye una condición esencial para el desarrollo del proceso.

De modo que en el procedimiento de desafuero la recepción y producción de prueba es insustituible para la presencia del derecho a defensa, que es una de las garantías esenciales de un procedimiento justo y racional. La ausencia del mismo derecho en el inciso indicado, privan al mismo de cumplir un requisito mínimo impuesto por la Carta Fundamental, haciéndolo por ello inaplicable, por ser contrario al artículo 19 número 3, inciso quinto y 61, inciso segundo de la Constitución.

Sin perjuicio de todo lo anterior, el Tribunal Constitucional consideró que a él no le tocaba el determinar una solución que resolviera el posible vacío legal que produciría la aplicación directa de la Carta Fundamental. Ella debería ser encontrada a través de la aplicación de las normas comunes a todo procedimiento, y de los principios generales del Derecho, operando como consecuencia del principio de inexcusabilidad que pesa sobre los órganos jurisdiccionales<sup>551</sup>.

---

<sup>551</sup> Véanse los considerandos quinto, sexto, séptimo, octavo, noveno, décimo, décimo séptimo, décimo octavo, y vigésimo a vigésimo cuarto de la sentencias del Tribunal Constitucional, conociendo de la solicitud de inaplicabilidad del inciso 3 del artículo 416 del Código Procesal Penal, de fecha 8 de agosto de 2006, rol número 478-2006, acción presentada por el senador Guido Girardi Lavín en relación a la causa de desafuero rol número 2257-2006 de la Corte de Apelaciones de Santiago.

Pese a lo indicado en el párrafo anterior, esta sentencia provocó un efecto no deseado, ya que la Corte de Apelaciones de Santiago, en resolución dividida, decidió, en virtud del fallo del Tribunal Constitucional, que no le era dable pronunciarse sobre la solicitud de desafuero formulada y ordenó el archivo de los antecedentes<sup>552</sup>.

Ante la impunidad que produjo la resolución, el Tribunal Constitucional, en los dos siguientes procesos que conoció sobre la inaplicabilidad del inciso tercero del artículo 416 del Código Procesal Penal, incluyó en sus consideraciones dos razonamientos específicos, dirigidos a los Tribunales de Alzada.

El primero de ellos, recordaba que los parlamentarios solo eran inviolables, y por ello gozaban de inmunidad, por las opiniones y votos que manifestaren en el desempeño de sus cargos, en sesiones de Sala o Comisión; debido a esto, al ser enfrentados a la imputación de un hecho delictivo gozaban de fuero pero no de inmunidad.

Esto se traducían en que una vez interpuesta una acción criminal en contra de un parlamentario, ella no podía verse impedida por la declaración de inaplicabilidad de la norma que regulaba solamente la oportunidad en que la Corte de Apelaciones debía pronunciarse sobre el desafuero, ya que el conflicto jurídico podía ser resuelto aplicando directamente el inciso segundo del artículo 61 de la Constitución, lo que era obligada consecuencia de la supremacía de la Ley Fundamental y de su relación directa con todos los órganos del Estado y toda persona o grupo.

Por lo anterior, una vez acogido el requerimiento de inaplicabilidad, el Tribunal de Alzada estaría posibilitado de resolver la solicitud de desafuero, atendiendo a las normas legales pertinentes, con la sola exclusión del inciso tercero del artículo 416 del Código Procesal Penal<sup>553</sup>.

Mismos considerandos aparecen en las sentencias de fecha 9 de noviembre de 2006, rol número 529-2006, requerimiento presentado por el senador Pablo Longueira Montes, en vinculación con el procedimiento de desafuero rol número 7203-2006 de la Corte de Apelaciones de Santiago; y, rol número 533-2006, recurso solicitado por senador Nelson Ávila Contreras, respecto a los autos de desafuero rol número 7714-2006 de la misma antedicha corte.

Pueden verse estos fallos en: TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE. Sentencias. [en línea] <<http://www.tribunalconstitucional.cl/sentencias/index.php>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]

<sup>552</sup> Resolución de fecha 23 de agosto de 2006 en la causa de desafuero contra el senador Guido Girardi Lavín, rol número 2257-2006 de la Corte de Apelaciones de Santiago.

Véase en: PODER JUDICIAL DE LA REPÚBLICA DE CHILE. Base Jurisprudencial. [en línea] <[http://www.poderjudicial.cl/juris\\_pjud/jurisprudencia.php?opc\\_menu=7&opc\\_item=1](http://www.poderjudicial.cl/juris_pjud/jurisprudencia.php?opc_menu=7&opc_item=1)> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>553</sup> Considerandos vigésimo quinto y vigésimo sexto de las sentencias de fecha 9 de noviembre de 2006, rol número 529-2006, acción presentada por el senador Pablo Longueira Montes, en relación a la causa de desafuero rol número 7203-2006 de la Corte de Apelaciones de Santiago; y rol número 533-2006, recurso solicitado por senador Nelson Ávila Contreras, en vinculación a los autos de desafuero rol número 7714-2006 de la misma antedicha corte.

Desafortunadamente, no fueron suficientes estas palabras del Tribunal Constitucional para evitar que la Corte de Apelaciones de Santiago en otras dos ocasiones estimara, nuevamente en resolución dividida, el archivo de los antecedentes, con la consecuencia de producir impunidad en beneficio de los parlamentarios imputados<sup>554</sup>.

Con posterioridad a estos casos, fue presentado al Tribunal Constitucional un requerimiento para que declarara la inconstitucionalidad del inciso tercero del artículo 416 del Código Procesal Penal<sup>555</sup>.

El tribunal se pronunció manifestando, en principio, que la función de control constitucional a él encargada, debía mantener en su ejercicio respeto por la actividad legislativa, y por ello constituye parte de su misión el buscar alguna interpretación que admita armonizar a la norma legal en conflicto con la Constitución; y solo si ello no puede ser conseguido es necesario que el tribunal declare la inconstitucionalidad, a fin de mantener la vigencia de los principios de supremacía constitucional, igualdad ante la ley, y certeza jurídica.

Corresponde entonces al Tribunal Constitucional, al examinar este tipo de acciones, el intentar la interpretación conciliadora de la Constitución, quedando como última medida la declaración de inconstitucionalidad.

Cuando el Tribunal Constitucional analiza un recurso de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, no le corresponde buscar otras interpretaciones de la disposición supuestamente conflictiva que las que provengan de la aplicación que se hace de ellas en el caso concreto en examen, debiendo limitarse únicamente a discernir si aquella aplicación es concordante con el texto constitucional.

Resulta entonces que desde la comparación abstracta del artículo 61 inciso segundo de la Constitución, y el artículo 416 inciso tercero del Código Procesal Penal, no resulta que esta última vulnere a la primera norma en todo evento y circunstancia. La disposición del Código se limita a señalar solamente el momen-

---

<sup>554</sup> Véase: PODER JUDICIAL DE LA REPÚBLICA DE CHILE. Base Jurisprudencial. [en línea] <[http://www.poderjudicial.cl/juris\\_pjud/jurisprudencia.php?opc\\_menu=7&opc\\_item=1](http://www.poderjudicial.cl/juris_pjud/jurisprudencia.php?opc_menu=7&opc_item=1)> [consulta: 1 de diciembre 2011]

Resoluciones de fecha 11 de diciembre de 2006, en causa de desafuero contra el senador Pablo Longueira Montes, rol número 7203-2006 de la Corte de Apelaciones de Santiago; y en causa de desafuero en contra del senador Nelson Ávila Contreras, rol número 7714-2006 de la misma antedicha corte. Véase: Ídem.

<sup>555</sup> Acción de inconstitucionalidad del inciso tercero del artículo 416 de Código Procesal Penal, solicitado por el abogado Fernando Saenger Gianoni, el senador Guido Girardi Lavín, y los diputados Roberto León y Denisse Pascal Allende; en ejercicio de la acción pública para declarar la inconstitucionalidad de un precepto, fallado por sentencia de fecha 5 de junio de 2007, rol número 558 (590)-2006.

Esta sentencia se encuentra disponible en: TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE. Sentencias. [en línea] <<http://www.tribunalconstitucional.cl/sentencias/index.php>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]

to procesal en que debe solicitarse el desafuero. De modo que no se aprecia una contradicción evidente entre ambas, y, siendo así, dependerá de la interpretación que se le entregue al precepto legal el determinar si es o no concordante con la Carta Fundamental.

El inciso tercero del artículo 416 del Código Procesal no manifiesta en su texto en forma precisa la tramitación que corresponde a las solicitudes de desafuero ante las Cortes de Apelaciones, siendo dicho defecto el que ha provocado que las partes involucradas en dicho procedimiento no hayan podido rendir prueba en este en aquella instancia judicial.

Sin embargo, dicho vacío legal puede ser subsanado al integrar otros componentes del ordenamiento jurídico, haciendo posible el que esta norma sea compatible con la disposición constitucional mencionada.

Las disposiciones a integrar son: las reglas generales para la vista de los recursos, indicadas en el título I del libro tercero del Código Procesal Penal (artículos 352 a 361); en forma supletoria, y por aplicación del artículo 361, las mencionadas en el título III del libro segundo, referentes al juicio oral (artículos 281 a 351), siendo especialmente relevantes las que se refieren a la prueba y su oportunidad para rendirla (artículos 295 y 296); y, por último, las disposiciones comunes a todo procedimiento del Código de Procedimiento Civil (artículos 89 y 90), aplicables como normas supletorias a los procedimientos penales en todo lo que no sean opuestas al Código Procesal del ramo, tal como aparece en el artículo 52 de este último.

El derecho a rendir prueba de las partes no es absoluto, sino condicional y debe estar subordinado a la constatación del tribunal de que existan hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos.

Por lo anterior, se puede afirmar que el inciso tercero del artículo 416 del mencionado Código, puede ser interpretado de forma que sea armónico con la preceptiva constitucional. Así, en el procedimiento de desafuero, aun cuando se trate de delitos de acción penal privada, se admite a las partes el presentar pruebas cuando ellas sean procedentes.

El Tribunal Constitucional concluyó mencionando que la derogación de este inciso provocaría un vacío legal que llevaría a la aplicación directa del inciso segundo del artículo 61 de la Constitución. No obstante, consideraba esa derogación desaconsejable, atendidos los efectos reales que ella podría provocar, arriesgando la vigencia y aplicación de la mencionada norma constitucional.

Recordó para ello lo resuelto por la Corte de Apelaciones de Santiago en diversas causas de desafuero, que tomando como argumento fundamente la inaplicabilidad del inciso tercero del artículo 416 del Código Procesal Penal —fallado por el Tribunal Constitucional en los requerimientos de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, presentados por los parlamentarios afectados por los ante-

dichos procedimientos de desafuero–, condujeron al archivo de las acciones presentadas contra aquellos parlamentarios, y esto aun cuando el mismo Tribunal Constitucional había en aquellas sentencias realizado declaraciones tendientes a evitar ese resultado.

La desnaturalización del fuero, provocada por aquel resultado no querido, podría llevar a privar a la víctima de su derecho a la acción en contra de un parlamentario imputado por un delito de acción penal privada (como en aquellos casos sucedió), y bastaba dicho argumento para rechazar el declarar la inconstitucionalidad del inciso tercero del artículo 416 del texto tantas veces citado.

En su reciente jurisprudencia sobre este artículo<sup>556</sup>, el Tribunal Constitucional ha tendido a integrar los razonamientos que sostuvo tanto en los primeros tres requerimientos que buscaron la inaplicabilidad por inconstitucionalidad de esta norma, como en aquel que pretendió que fuera declarado inconstitucional.

Producto de lo anterior, ha concluido que: el precepto es inaplicable si en el caso concreto no se admite, por la interpretación que se le dé, que las partes puedan producir prueba –como estimó que ocurría en las tres primeras causas sobre las cuales se presentó un requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad de esta disposición– y que el derecho a rendir prueba, no siendo absoluto sino eventual, depende de que existan en el caso concreto puntos controvertidos. Estando estos presentes, la prueba es un requisito para que el procedimiento que antecede a la decisión sea justo y racional.

Por consiguiente, puede producir efectos contrarios a la Constitución esta norma, “(...) en la medida que, en la gestión pendiente, existan hechos pertinentes, sustanciales y controvertidos y que se entienda que el precepto impide la práctica de diligencias probatorias o la recepción de pruebas que el Tribunal juzgue como necesarias para resolver si ha o no lugar a la formación de causa

<sup>556</sup> Sentencias del Tribunal Constitucional roles números: 596-2006, requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por el diputado Iván Paredes Fierro, respecto del inciso tercero del artículo 416 del Código Procesal Penal, en causa de desafuero rol número 3337-2006 seguido ante la Corte Suprema; 791-2007, requerimiento de inaplicabilidad presentado por el diputado Iván Paredes Fierro, respecto del artículo 416, inciso tercero, del Código Procesal Penal en la causa rol número 2286-2007, de la Corte Suprema; 806-2007, requerimiento de inaplicabilidad presentado por Inmobiliaria PY S.A. respecto del artículo 416, inciso tercero, del Código Procesal Penal, en la causa sobre querrela en contra del diputado Ramón Farías Ponce, interpuesta ante el 8º Juzgado de Garantía de Santiago, RIT número 3093-2007, RUC número 0710009414-7, y en la solicitud de desafuero en su contra, presentada ante la Corte de Apelaciones de Santiago, rol número 3643-2007; y, 1314-2009, requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad de la Corte de Apelaciones de Talca, respecto del artículo 416 inciso tercero del Código Procesal Penal, en rol número 549 – 2008.

Todas disponibles en: TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE. Sentencias. [en línea] <<http://www.tribunalconstitucional.cl/sentencias/index.php>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]

(...)”, o dicho de otro modo, si con su utilización se comprende que no se admite producir, decretar o recibir prueba pertinente y necesaria<sup>557</sup>.

De este modo, y como corolario acerca de la adecuación o no del artículo 416 inciso tercero a lo estipulado en los artículos 19 número 3 y 61 inciso segundo de la Ley Fundamental, la Magistratura constitucional sostiene que: “el precepto legal impugnado sólo producirá efectos contrarios a la Carta Fundamental cuando existan hechos pertinentes, sustanciales y controvertidos para resolver el desafuero, y se aplique el precepto legal impidiendo que se decrete o reciba prueba acerca de tales hechos sustanciales, pertinente y controvertidos”<sup>558</sup>.

Con todo, nosotros creemos que el artículo en comento debería ser modificado de forma que el desafuero de los parlamentarios por delitos de acción penal privada fuera regulado de manera clara y adecuada<sup>559</sup>.

Estimamos que tanto las reflexiones de la Corte Suprema como las del Tribunal Constitucional son correctas. Consideramos que, por un lado, el examen de la querrela por delitos de acción penal privada no puede ser solo formal, sino que también debe atender a sus fundamentos y a los antecedentes y prueba aportada; y, por otro, que no es posible el interpretar un inciso de un artículo en forma aislada, ya que este se encuentra dentro de un contexto normativo que no puede ser obviado sino con el riesgo de desnaturalizar el sistema, contenido y objetivos que lo integran en forma subyacente.

#### 2.4.5.4 Actuaciones o diligencias de investigación y desafuero

La Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado, a propósito de las facultades que se pueden ejercer contra un parlamentario durante una investigación judicial criminal señaló, en un informe de fecha 2 de septiembre de 1955, que el fuero consistía en “(...) una garantía personal, inherente al cargo de congresal y que sólo asegura al parlamentario su libertad, pero que no comprende la inviolabilidad de su domicilio, ni impide, en los casos en que legalmente procede, su allanamiento o el someterlo a la vigilancia de la autoridad”. Si se sostuviera lo contrario, “(...) se habría establecido una especie de asilo, que jamás el constituyente ha pretendido establecer”.

<sup>557</sup> Considerando 31° y 33°, rol número 806-2007.

<sup>558</sup> Considerando 36° de la sentencia rol número 791-2007; 25°, de la correspondiente al 806-2007; y, 43°, de la recaída en el 1314-2009.

<sup>559</sup> Véanse los considerandos sexto a décimo cuarto y vigésimo primero a vigésimo quinto de la sentencia sobre la acción de inconstitucionalidad del inciso tercero del artículo 416 de Código Procesal Penal, solicitado por el abogado Fernando Saenger Gianoni, el senador Guido Girardi Lavín, y los diputados Roberto León y Denisse Pascal Allende; en ejercicio de la acción pública para declarar la inconstitucionalidad de un precepto, de fecha 5 de junio de 2007, rol número 558 (590)-2006.

El fallo está disponible en: TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE. Sentencias. [en línea] <<http://www.tribunalconstitucional.cl/sentencias/index.php>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]



Al interior de la Comisión Ortúzar, se terminó acogiendo la interpretación anterior, sosteniendo que esas medidas podían tomarse contra un parlamentario sin necesidad de requisito especial alguno; o sea, sin haber tenido que previamente levantar el fuero del diputado o senador investigado.

De este modo, los actos investigativos no se entendían sujetos a la necesidad de un desafuero previo. Solamente sería este necesario en caso de que se buscara privar de libertad o someter a proceso a un parlamentario<sup>560</sup>.

Esta interpretación es acorde al actual sistema procesal penal, en el cual, de acuerdo al artículo 9 del Código del ramo, se necesita autorización judicial previa del juez de garantía competente para realizar cualquier actuación del procedimiento que prive al imputado o un tercero de ejercicio de sus derechos fundamentales, o que los restrinja o perturbe; no siendo necesario por ello para la ejecución o autorización de dichas actuaciones o diligencias el haber solicitado previamente el desafuero del parlamentario.

A su vez, para que se requiera el trámite del desafuero, el artículo 416 del mismo Código se coloca en dos situaciones. La primera consiste en que una vez cerrada la investigación el fiscal estime pertinente presentar acusación en contra del parlamentario investigado. La segunda, se dará cuando durante el período de investigación el fiscal desee solicitar al juez de garantía que el parlamentario imputado sea sometido a prisión preventiva o a otra medida cautelar.

#### 2.4.5.5 *Formación de causa*

El haber lugar a la formación de causa en contra de un parlamentario se traduce en que el Tribunal de Alzada, tomando en consideración los antecedentes, permite, el que pueda ser sujeto de alguna medida cautelar en su contra o privado de su libertad, o, en su caso, el que pueda ser acusado criminalmente.

Al pronunciarse acerca de la solicitud de desafuero, para decidir si hay mérito suficiente para dar lugar a la formación de causa o no, la Corte de Apelaciones –o, en caso de apelación de su sentencia, la Corte Suprema– debe realizar un proceso valorativo de los hechos y del Derecho de los antecedentes que le sean presentados, por ello, aún de manera incipiente, habrá que analizar los elementos que componen el delito que se imputa o que cuadra con los hechos.

El pronunciamiento se limitará a autorizar o no la formación de causa en contra del parlamentario imputado por un hecho punible de carácter criminal, pero en ningún caso se extenderá su decisión al fondo del asunto, a los particulares, múltiples y variados elementos penales, sustantivos, valorativos, objetivos y subjetivos, que vayan más allá de la esencia del hecho indagado y atribuido al

<sup>560</sup> REPÚBLICA DE CHILE. op. cit. Volumen 9. Sesión 291. Páginas 1104, 1110 y 1111, respectivamente, y Sesión 293. Páginas 1118 a 1120.

imputado; o, de otro modo, que se refieran a la existencia o comprobación cabal del delito, su naturaleza, tipo, penalidad, ni a la eventual responsabilidad y grado de participación del imputado, por cuanto todos estos elementos caen bajo la competencia, propia y exclusiva, del tribunal penal competente, que conocerá de la causa y deberá analizarlos una vez concluido el proceso de acuerdo a la prueba rendida en él, en caso que se conceda en definitiva el desafuero.

De modo que el desafuero no puede ser nunca visto como un juzgamiento del parlamentario imputado, ya que aquella misión corresponde al tribunal penal, que en definitiva y tras la culminación de un proceso legalmente tramitado decide la culpabilidad o inocencia<sup>561</sup>.

De esta manera, la declaración de haber lugar a la formación de causa contra un parlamentario, no inhibe de ninguna forma la posibilidad de discutir y revisar los presupuestos que hayan permitido sustentar la solicitud de desafuero, ya que del debate sobre el fondo del asunto conoce el tribunal penal competente, y ello obliga a que en dicho proceso criminal deban probarse las imputaciones formuladas contra el parlamentario, y permite al desafortunado hacer valer sus argumentos para obtener su exculpación<sup>562</sup>.

<sup>561</sup> Corte Suprema, considerandos primero, cuarto, quinto y sexto de su sentencia de fecha 8 de agosto de 2000, recaída en la apelación del desafuero al senador Augusto Pinochet Ugarte, rol número 1920-2000; en los considerandos décimo noveno y vigésimo de su fallo de fecha 14 de enero de 2003, sobre la apelación del desafuero de los diputados Víctor Manuel Rebolledo González, Cristián Pablo Pareto Vergara, Jaime Enrique Jiménez Villavicencio, Carlos Eduardo Lagos Herrera y Juan Pablo Letelier Morel, rol número 4783-2002; en el considerando octavo de su sentencia de fecha 7 de junio de 2006, relativa a la apelación del desafuero del diputado Nelson Ávila Contreras, rol número 2321-2006; y en el considerando octavo de su fallo de fecha 27 de septiembre de 2006, respecto a la apelación del desafuero del diputado Iván Paredes Torres, rol número 3337-2006.

Mismo criterio han compartido las Cortes de Apelaciones de Santiago en el considerando tercero de su sentencia de fecha 8 de abril de 2004, sobre el desafuero de la diputada Pía Guzmán Mena, rol número 27.763-2003; de Temuco, en el considerando séptimo de su sentencia, no apelada, de 27 de enero de 2005, acerca de la solicitud de desafuero del senador Jorge Lavandero Illanes, rol número 43-05; y de Valparaíso, en el considerando cuarto y quinto de su fallo de 14 de enero de 2008, en la causa de desafuero de la diputada Laura Soto González, rol número 6478-07.

Véase: PODER JUDICIAL DE LA REPÚBLICA DE CHILE. Base Jurisprudencial. [en línea] <[http://www.poderjudicial.cl/juris\\_pjud/jurisprudencia.php?opc\\_menu=7&opc\\_item=1](http://www.poderjudicial.cl/juris_pjud/jurisprudencia.php?opc_menu=7&opc_item=1)> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>562</sup> Considerando séptimo de la sentencia de la Corte Suprema de fecha 8 de agosto de 2000, recaída en la apelación del desafuero del senador Augusto Pinochet Ugarte, rol número 1920-2000; reiterado en el considerando vigésimo primero de la sentencia de la misma de fecha 14 de enero de 2003, relativa a la apelación del desafuero de los diputados Víctor Manuel Rebolledo González, Cristián Pablo Pareto Vergara, Jaime Enrique Jiménez Villavicencio, Carlos Eduardo Lagos Herrera y Juan Pablo Letelier Morel, rol número 4783-2002.

Véase: PODER JUDICIAL DE LA REPÚBLICA DE CHILE. Base Jurisprudencial. [en línea] <[http://www.poderjudicial.cl/juris\\_pjud/jurisprudencia.php?opc\\_menu=7&opc\\_item=1](http://www.poderjudicial.cl/juris_pjud/jurisprudencia.php?opc_menu=7&opc_item=1)> [consulta: 1 de diciembre 2011]

Lo que simplemente permite esta autorización es admitir que el parlamentario tenga la calidad de sujeto pasivo de una acción penal, y solo habilita para abrir, iniciar, proseguir el procedimiento en su contra y las actuaciones judiciales que en él correspondan<sup>563</sup>.

#### 2.4.5.5.1 Requisitos o parámetros a analizar para dar lugar a la formación de causa

De acuerdo a la Corte Suprema, para dar lugar al desafuero de un parlamentario y a la formación de causa en su contra, deben tenerse presentes dos requisitos o criterios: 1) la existencia de un hecho que presente las características de un delito o, dicho de otro modo, que haya presunciones fundadas de la presencia de un hecho típico, para lo que basta que se tengan no todos, pero sí la mayoría de los elementos típicos que componen un tipo delictivo; y, 2) que se tengan fundadas sospechas de la participación como autor, cómplice o encubridor<sup>564</sup>.

<sup>563</sup> Sentencia de la Corte Suprema de fecha 26 de enero del año 1999, considerando segundo, respecto al procedimiento de desafuero solicitado en contra del senador Francisco Javier Errázuriz. Véase: Gaceta de Tribunales. 1991-2000. Versión 1.1. [en disco compacto]. Santiago, Chile, Editorial Jurídica Cono Sur Ltda., 2001. Número 223. Página 147.

Mismo criterio reitera en el considerando segundo de su fallo de fecha 8 de agosto de 2000, recaído en la apelación del desafuero del senador Augusto Pinochet Ugarte, rol número 1920-2000; y en el considerando décimo quinto de la sentencia de fecha 14 de enero de 2003, relativa a la apelación del desafuero de los diputados Víctor Manuel Rebolledo González, Cristián Pablo Pareto Vergara, Jaime Enrique Jiménez Villavicencio, Carlos Eduardo Lagos Herrera y Juan Pablo Letelier Morel, rol número 4783-2002.

Véase: PODER JUDICIAL DE LA REPÚBLICA DE CHILE. Base Jurisprudencial. [en línea] <[http://www.poderjudicial.cl/juris\\_pjud/jurisprudencia.php?opc\\_menu=7&opc\\_item=1](http://www.poderjudicial.cl/juris_pjud/jurisprudencia.php?opc_menu=7&opc_item=1)> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>564</sup> De acuerdo al Código Penal, son respectivamente autores, cómplices o encubridores los siguientes:

“**Artículo 15.-** Se consideran autores:

1° Los que toman parte en la ejecución del hecho, sea de una manera inmediata y directa, sea impidiendo o procurando impedir que se evite.

2° Los que fuerzan o inducen directamente a otro a ejecutarlo.

3° Los que, concertados para su ejecución, facilitan los medios con que se lleva a efecto el hecho o lo presencian sin tomar parte inmediata en él.

**Artículo 16.-** Son cómplices los que, no hallándose comprendidos en el artículo anterior, cooperan a la ejecución del hecho por actos anteriores o simultáneos.

**Artículo 17.-** Son encubridores los que con conocimiento de la perpetración de un crimen o de un simple delito o de los actos ejecutados para llevarlo a cabo, sin haber tenido participación en él como autores ni como cómplices, intervienen, con posterioridad a su ejecución, de alguno de los modos siguientes:

1° Aprovechándose por sí mismos o facilitando a los delincuentes medios para que se aprovechen de los efectos del crimen o simple delito.

2° Ocultando o inutilizando el cuerpo, los efectos o instrumentos del crimen o simple delito para impedir su descubrimiento.

3° Albergando, ocultando o proporcionando la fuga del culpable.

de aquel parlamentario que está siendo sometido al procedimiento de desafuero<sup>565</sup>.

La Corte Suprema adoptó aquellos requisitos de su interpretación de los artículos 612 y 252 del Código de Procedimiento Penal.

El primero de ellos postula que tan pronto aparezca de los antecedentes del proceso, o de la información rendida, datos que pudieran bastar para decretar la detención del parlamentario inculcado, el juez del crimen debe elevar los autos a la Corte de Apelaciones correspondiente, a fin de que ella, si haya mérito declare el haber lugar a formación de causa.

Para la Corte Suprema, lo que tocaba a la Corte de Apelaciones —y a ella misma en el caso de conocer de una apelación contra el fallo del Tribunal de Alzada— para determinar si cabía o no dar lugar a la formación de causa, era contrastar los antecedentes allegados a ella con los requisitos objetivos que deter-

---

4° Acogiendo, receptando o protegiendo habitualmente a los malhechores, sabiendo que lo son, aun sin conocimiento de los crímenes o simples delitos determinados que hayan cometido, o facilitándoles los medios de reunirse u ocultar sus armas o efectos, o suministrándoles auxilio o noticias para que se guarden, precavan o salven.

Están exentos de las penas impuestas a los encubridores los que lo sean de su cónyuge o de sus parientes legítimos por consanguinidad o afinidad en toda la línea recta y en la colateral hasta el segundo grado inclusive, de sus padres o hijos naturales o ilegítimos reconocidos, con sólo la excepción de los que se hallaren comprendidos en el número 1° de este artículo”.

<sup>565</sup> Sentencia de la Corte Suprema de fecha 26 de enero del año 1999, considerando tercero, recaída en el procedimiento de desafuero solicitado en contra del senador Francisco Javier Errázuriz. Véase: Gaceta de Tribunales. 1991-2000. Versión 1.1. [en disco compacto]. Santiago, Chile, Editorial Jurídica Cono Sur Ltda., 2001. Número 223, Página 147. Reiterado en el considerando tercero de su fallo de fecha 8 de agosto de 2000, sobre apelación del desafuero del senador Augusto Pinochet Ugarte, rol número 1920-2000.

Criterio que se acoge en la sentencia de la Corte de Apelaciones de Rancagua de fecha 26 de noviembre del año 2002, considerando quinto, relativa al procedimiento de desafuero solicitado en contra de los diputados Víctor Manuel Rebolledo, Cristian Pareto y Jaime Jiménez y también al diputado Carlos Eduardo Lagos Herrera, Aníbal Patricio Pérez Lobos, Juan Pablo Letelier Morel, rol de la causa número 8734, confirmada por la Corte Suprema por sentencia de fecha 14 de enero de 2003, que a su vez se refiere a este mismo punto en su considerando décimo séptimo.

La sentencia de la Corte de Apelaciones de Rancagua además indica en su considerando sexto:“(…) para que se conceda el desafuero, la investigación debe estar avanzada en lo que se refiere al hecho punible, debiendo estar establecido en lo central el hecho objetivamente típico, y respecto de la participación, ha de bastar con que existan sospechas fundadas de la actuación ilícita del parlamentario”.

Mismo criterio de la Corte Suprema ha compartido la Corte de Apelaciones de Santiago en el considerando segundo de su sentencia de fecha 8 de abril de 2004, conociendo del desafuero solicitado contra la diputada Pía Guzmán Mena, rol número 27.763-2003.

Estas sentencias pueden consultarse en: PODER JUDICIAL DE LA REPÚBLICA DE CHILE. Base Jurisprudencial. [en línea] <[http://www.poderjudicial.cl/juris\\_pjud/jurisprudencia.php?opc\\_menu=7&opc\\_item=1](http://www.poderjudicial.cl/juris_pjud/jurisprudencia.php?opc_menu=7&opc_item=1)> [consulta: 1 de diciembre 2011]

mina el artículo 252 del mismo Código, que se refiere a los requisitos necesarios para decretar la detención de un individuo y que son coincidentes con los señalados más arriba<sup>566</sup>.

Con todo, la relación entre la formación de causa en contra de un parlamentario y aquellos requisitos **es anterior** al Código de Procedimiento Penal de 1906. Cabe recordar que hasta la aparición de la Constitución de 1925 la competencia para decidir acerca del levantamiento o no del fuero parlamentario recaía, al igual que en casi todo el mundo, en la Cámara a la que pertenecía el imputado.

El Congreso chileno, bajo la Constitución de 1833, reguló el ejercicio de dicha facultad, estableciendo los requisitos para dar lugar a la formación de causa.

El primer acercamiento a aquella normativa se dio en la Cámara de Diputados, en la sesión de 29 julio de 1844, en que se examinó la solicitud que estaba pendiente acerca de dar o no lugar al desafuero y a la formación de causa en contra del diputado Rafael Gatica. En aquella ocasión, el entonces diputado Manuel Montt Torres, expuso que la Cámara al ejercer sus facultades sobre el desafuero no debía impedir el ejercicio de la justicia, permitiendo que los tribunales pudieran obrar de acuerdo a su competencia, y para ello, es suficiente “que la acción se presente al primer aspecto **fundada** para que la Cámara declare que hai lugar a formación de causa”. No bastando cualquier acusación contra un parlamentario para producir el alzamiento del fuero<sup>567</sup>.

El integrante de la Comisión de Constitución de esa Corporación, diputado Pedro Palazuelos, se refirió en la misma sesión al informe que sobre dicha solicitud de desafuero había realizado al efecto la mencionada Comisión<sup>568</sup>, defendiéndolo y entregando a la Cámara las apreciaciones que la misma tenía sobre los alcances y límites de la facultad que sobre el desafuero daba la Constitución a cada una de las ramas del Congreso.

De acuerdo a Palazuelos, la Comisión de Constitución interpretaba que declarar si había o no lugar a formación de causa equivalía a determinar si puede o no seguirse un juicio en contra del inculcado, o sea si existía o no “(...) una apariencia por lo menos i datos suficientes para creer que esta causa debe seguirse e indagarse el hecho criminal de esta causa”. En el examen del desafuero a la Cámara no le cabe entrar a calificar la justicia de los hechos, pues sobre ellos debe recaer la aplicación de la ley, —que no es función de la Corporación—; ni tampoco

<sup>566</sup> Esta interpretación ha sido compartida por la doctrina, así por ejemplo: LÓPEZ P., OSVALDO. op. cit. Página 372 y 373.

<sup>567</sup> El destacado es nuestro. La gramática de estas citas corresponde a la gramática de Bello, que era la que se encontraba vigente a la época. Véase: LETELIER, VALENTÍN. op. cit. Tomo XXXIV. Sesión 20 de la Cámara de Diputados, de fecha 29 de julio de 1844. Página 194.

<sup>568</sup> Dicho informe puede ser consultado en: LETELIER, VALENTÍN. op. cit. Tomo XXXIV. Sesión 15 de la Cámara de Diputados, de fecha 12 de julio de 1844. Páginas 148.

el juzgar la causa, facultades que sí ostentan los tribunales competentes. Además, antes de que se pudiera, o debiera, examinarse la solicitud sobre un desafuero, era necesario que existiera previamente un expediente abierto en que se hubiera realizado un proceso indagatorio, con una investigación preliminar<sup>569</sup>.

Estas mismas conclusiones son las que ha sostenido la Corte Suprema, y es lógico que así sea; pues el desafuero, en su concepto, no es ni ha sido un juicio o proceso. No lo era bajo la vigencia de las Constituciones de 1823, 1828 o 1833 —en que la facultad de conocer sobre el desafuero era entregada a la Cámara a la que pertenecía el parlamentario inculcado—, y tampoco adquirió dicha naturaleza, a partir de la Constitución de 1925, por el único hecho de ser entregada dicha facultad a las Cortes de Apelaciones en primera instancia, y a la Corte Suprema en segunda. La esencia de la institución siguió siendo la misma, y el cambio radicó en la autoridad que debería resolver sobre ella.

Jorge Huneeus, tomando en consideración el caso de desafuero recién expuesto, redactó un informe para la misma Comisión de Constitución de la Cámara Diputados, que tenía por finalidad establecer con claridad los requisitos para declarar haber lugar o no a formar causa en contra de uno de los miembros de esta Corporación. Así, la Cámara debía dar lugar a desafuero sobre uno de sus miembros solo en el caso que se presentaran en forma copulativa dos requisitos: primero, el que estuviera plenamente probada la existencia de un hecho que constituyera delito o que presentara tales características; y segundo, que se encontrara semiplenamente probado que le cabía al parlamentario sobre el cual se pedía su desafuero participación en dicho hecho, ya sea como autor, cómplice o encubridor. Tal informe fue aprobado por la Cámara de Diputados en sesión del día 27 de noviembre de 1875<sup>570</sup>.

Mismo criterio para la concesión del desafuero, y ya bajo el imperio de la Carta de 1925, reiteró en su informe de fecha 23 de abril de 1948 la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado<sup>571</sup>.

Los integrantes de la Comisión Ortúzar —que no tomaron en cuenta la historia de la inclusión de estos requisitos en el procedimiento de desafuero—, consideraron errónea la interpretación de la jurisprudencia, estimando que los requisitos que debían concurrir para dar lugar a la formación de causa no debían ser los que exigía la ley para poder decretar la detención de un inculcado, sino que debían ser distintos. Consideraban que la formación de causa equivalía al procesamiento, y este a la encargatoria de reo que regulaba el antiguo sistema procesal penal.

<sup>569</sup> Ídem. Tomo XXXIV. Sesión 20 de la Cámara de Diputados, de fecha 29 de julio de 1844. Página 194.

<sup>570</sup> HUNEEUS ZEGERS, JORGE. *op. cit.* Tomo I. Páginas 131 a 132.

<sup>571</sup> REPÚBLICA DE CHILE. *op. cit.* Volumen 9. Sesión 291. Página 1104.

Para ellos los requisitos para dar lugar a la formación de causa debían ser los correspondientes a los necesarios para encargar reo a un inculpado; pues eran más estrictos que los exigidos por la ley para poder ordenar la detención de un imputado. Estos requisitos estaban regulados por el artículo 274 del Código de Procedimiento Penal, siendo los siguientes: 1) que estuviera justificada la existencia del delito investigado, y 2) que aparecieran presunciones fundadas de que el imputado había tenido participación en el delito como autor, cómplice o encubridor.

Afortunadamente la Comisión Ortúzar decidió no perseverar en imponer el cambio y elevación de los requisitos para dar lugar a la formación de causa, y admitió la interpretación jurisprudencial que había mantenido la Corte Suprema. Las razones para esto fueron la elasticidad de contenido del concepto de “formación de causa” que entregaba el dejarlo en manos de la jurisprudencia; el posibilitar que el hecho delictivo pudiera ser investigado; y las consecuencias procesales y prácticas que tendría dicho cambio, que se estimaron muy perjudiciales<sup>572</sup>.

Destaquemos también, que el Tribunal Constitucional ha hecho suya en su jurisprudencia la interpretación dada por la Corte Suprema, acerca de los requisitos para dar lugar a la formación de causa en contra de un parlamentario<sup>573</sup>.

#### *2.4.5.6 Situación de flagrancia en el delito y desafuero*

El artículo 61 inciso tercero de la Carta Fundamental establece, que en caso de ser arrestado un parlamentario en delito flagrante debe ser puesto inmediatamente a disposición de la Corte de Apelaciones respectiva, junto con la información sumaria correspondiente. Dicho tribunal procederá entonces a conocer del asunto en pleno y declarará si hay o no lugar a la formación de causa en contra del parlamentario.

Esta disposición es reiterada por el Código Procesal Penal, el que en su artículo 417 se refiere a la detención en delito flagrante de un aforado, indicando que en dicha situación corresponderá al fiscal poner al diputado o senador detenido inmediatamente a disposición de la Corte de Apelaciones respectiva, haciéndole llegar también a esta una copia del registro de las diligencias que se hubieren

<sup>572</sup> El extenso debate sobre este punto puede ser consultado en: REPÚBLICA DE CHILE, op. cit. Volumen 9. Sesión 291. Páginas 1127 y siguientes.

<sup>573</sup> Considerandos tercero y décimo octavo de las sentencias del Tribunal Constitucional sobre inaplicabilidad del inciso tercero del artículo 416 del Código Procesal Penal de fechas: 8 de agosto de 2006, rol número 478-2006 y 9 de noviembre de 2006, roles número 529-2006 y 533-2006.

Estas sentencias se encuentran disponibles en: TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE. Sentencias. [en línea] <<http://www.tribunalconstitucional.cl/sentencias/index.php>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]

practicado, lo que equivale a la “información sumaria” que menciona la Constitución<sup>574</sup>.

#### 2.4.5.7 *Apelación en el procedimiento de desafuero*

Recordemos que la sentencia que dicte la Corte de Apelaciones sobre la solicitud de desafuero, ya sea que conceda o no el mismo, es apelable para ante la Corte Suprema. Así lo estatuye el inciso segundo parte final del artículo 61 de la Ley Fundamental, y el artículo 418 del Código Procesal Penal.

Sin perjuicio de lo anterior, y como ya lo adelantamos, la jurisprudencia no ha sido pacífica respecto a la posibilidad de apelar tanto la resolución que concede el desafuero como aquella que lo niega.

Bajo la vigencia de la actual Carta Fundamental, y mientras todavía regía el Código de Procedimiento Penal, la Corte Suprema continuó rechazando las apelaciones presentadas en contra de aquellas sentencias de las Cortes de Apelaciones que no daban lugar al desafuero y la formación de causa.

Esto se aprecia en la primera sentencia de la Corte Suprema recaída sobre este tema bajo el imperio de la actual Constitución, de fecha 30 de enero de 1992, respecto a la solicitud de desafuero del diputado Gustavo Ramírez Vergara, en que se declaró inadmisibile la apelación de la sentencia de la Corte de Apelaciones que había rechazado el desafuero. Se tomaron como argumentos de la denegación los mismos que ya hemos mencionado previamente, referentes a los artículos 613 y 617 del Código de Procedimiento Penal, y a la errónea interpretación de la Constitución<sup>575</sup>. Esta sentencia tuvo el voto en contra de los ministros Efrén Araya y Germán Valenzuela, quienes estaban por la admisibilidad del recurso debido a la historia de la disposición constitucional, el hoy artículo 61<sup>576</sup>.

<sup>574</sup> Es conveniente tener presente que el Código Procesal Penal en su artículo 129 regula la detención en caso de flagrancia para la generalidad de los casos.

Este artículo en su inciso primero consigna que cualquier persona posee la facultad de detener a quien sorprendiere en delito flagrante, con el único objeto de poner al detenido inmediatamente en manos de la policía, del Ministerio Público o de la autoridad judicial más cercana.

El inciso segundo, a su vez, se refiere a la obligación que pesa sobre las policías de detener a quienes sorprendan en delito flagrante. En este caso, según señala el artículo 131 del mismo Código, la policía debe informar de la detención al Ministerio Público dentro del plazo máximo de 12 horas desde practicada la detención. El fiscal a cargo tiene la facultad de dejar sin efecto la detención o dar la orden de que el detenido sea conducido ante el juez de garantía correspondiente, diligencia que debe practicarse dentro de las 24 horas siguientes a la detención. Si él guarda silencio, la policía debe de igual manera colocar al detenido a disposición del juez de garantía competente.

<sup>575</sup> Sentencia de la Corte Suprema de 30 de enero de 1992, recaída en la causa de desafuero rol número 28.477. Véase: Gaceta de Tribunales. 1991-2000. Versión 1.1. [en disco compacto]. Santiago, Chile, Editorial Jurídica Cono Sur Ltda., 2001. Número 139. Páginas 72 a 74.

<sup>576</sup> Estos ministros argumentaron su decisión en base a lo siguiente:



“I. Que el fuero de inmunidad penal de los Senadores y Diputados no es una impunidad, sino un privilegio procesal, que solamente los resguarda de detenciones, acusaciones y juicios criminales injustos y sin fundamentos, ‘si el Tribunal de Alzada de la jurisdicción respectiva, en pleno, no autoriza previamente la acusación declarando haber lugar a la formación de causa’, como prescribe el artículo 58 inciso segundo de la Constitución Política de la República. Fuera de este privilegio, los parlamentarios son penalmente responsables exactamente igual que todas las personas regidas por las leyes chilenas. Por excepción, establece, en su inciso segundo, la inmunidad legal o inviolabilidad sólo ‘por las opiniones que manifiesten o los votos que emitan en el desempeño de sus cargos, en sesiones de sala o de comisión’.

II. Que no debe olvidarse que la Carta Fundamental consagra como principio rector, que rige toda su estructura, que ‘los hombres nacen libres e iguales en dignidad y derechos’ (artículo 1º inciso primero).

III. Que dentro del señalado espíritu, la Constitución Política de la República no pudo menos que permitir que ‘si el Tribunal de Alzada de la jurisdicción respectiva, en pleno, no autoriza previamente la acusación declarando haber lugar a la formación de causa’, ‘podrá apelarse para ante la Corte Suprema’ (artículo 58 inciso segundo).

IV. Que, en consecuencia, al prescribir el antedicho artículo 58 inciso segundo ‘De esta resolución podrá apelarse para ante la Corte Suprema’, está declarando apelable precisamente la resolución en que el Tribunal de Alzada no autoriza la acusación declarando haber lugar a la formación de causa. Basta leer su tenor literal: ‘De esta resolución podrá apelarse para ante la Corte Suprema’. ¿De cuál resolución? De la mencionada antes de esta oración: ‘si el Tribunal de Alzada de la jurisdicción respectiva, en pleno no autoriza previamente la acusación declarando haber lugar a la formación de causa’. Este es, precisamente, el caso de autos: no se autorizó la acusación declarando haber lugar a la formación de causa. Siendo claro el sentido y espíritu de la Constitución no es posible desatender su tenor literal sin quebrantar una elemental norma de hermenéutica.

V. Que la anotada interpretación –acorde con su tenor literal y sentido– es la que aceptó la doctrina y jurisprudencia respecto del artículo 33 de la Constitución Política del año 1925, semejante en ese punto, que el ya citado artículo 58 inciso segundo de la vigente. Expresa, en lo pertinente, el artículo 33: ‘De esta resolución podrá recurrirse ante la Corte Suprema’; y el artículo 58 inciso segundo: ‘De esta resolución podrá apelarse ante la Corte Suprema’. Dice un autor: ‘La parte final del artículo 33 dispone: “De esta resolución podrá recurrirse ante la Corte Suprema”. A primera vista parece que la Constitución autoriza recurrir a la Corte Suprema únicamente en los casos en que se concede el desafuero. Pero el profesor don Gabriel Amunátegui abogó por la tesis contraria y la Corte Suprema, en fallo de 12 de agosto de 1933 aceptó esta doctrina, al decir que “de la resolución que concede o que rechaza o niega el desafuero, puede recurrirse ante la Corte Suprema”, doctrina que se ha mantenido a pesar que algunos Magistrados, en votos de minoría, han expresado dudas sobre el problema, porque no han leído las Actas de la Constitución. En efecto, esta opinión, además, está de acuerdo con la historia del artículo 33 pues el señor Guerra pidió el recurso “que se otorga al inculcado para ante la Corte Suprema debe también otorgarse al ciudadano acusador. S.E. está de acuerdo con el señor Guerra, según él, no debe olvidarse que es mucho mayor la influencia de un parlamentario que la de un simple particular. (Manual de Derecho Constitucional.- Mario Bernaschina.- 3ª Edición, pág. 268, Tomo II).

VI. Que, por otra parte, la referida interpretación armoniza con una de las características generales del procedimiento judicial chileno, de ser de doble grado, porque las resoluciones que se van pronunciando, a través de su desarrollo, son, por regla general, susceptibles de apelación, esto es, de ser revisadas por un tribunal superior a petición de parte agraviada. En materia de procedimiento penal, el Código del ramo prescribe, en su artículo 54 bis, inciso segundo

La misma Corte reiteró este criterio restrictivo en sus sentencias de fecha 22 de julio de 1994, sobre solicitud de desafuero del senador Francisco Javier Errázuriz; de 29 de marzo de 1996, en procedimiento que afectaba nuevamente al diputado Gustavo Ramírez, y de 27 de enero de 2003, en gestión solicitada en contra del diputado René Rodrigo González Torres<sup>577</sup>.

En las dos primeras el voto de minoría, por la aceptación de la apelación, fue redactado por el ministro Germán Valenzuela, quien volvía a reafirmar la interpretación acorde a la historia de la disposición constitucional. En la tercera de ellas el voto de minoría contó con el apoyo del presidente del tribunal, señor Libedinsky, quien en el fallo del año 1996 ya había concurrido en apoyo de la tesis de Valenzuela, y de los ministros señores Chaigneau, Pérez, Álvarez Hernández y Marín. Argumentó su posición de forma similar a los votos redactados por Valenzuela, pero obvió la historia constitucional de la disposición<sup>578</sup>.

---

que son apelables ‘las demás resoluciones respecto de las cuales la ley concede el recurso y, en general, las que causen gravamen irreparable’.

VII.- Que no puede caber duda que la resolución apelada causa un gravamen irreparable a los recurrentes puesto que al no autorizar la formación de causa al parlamentario, no podrá seguirse el debido proceso para establecer si perpetró delito y debe ser castigado por las expresiones que le atribuyen y que, a juicio de ellos, atentan contra su honor, su integridad moral y sus valores éticos”.

<sup>577</sup> Respectivamente: Sentencias de la Corte Suprema de fecha 22 de julio de 1994, recaída en la causa de desafuero rol número 23.026; de 29 de marzo de 1996 sobre la misma materia, rol número 194. Gaceta de Tribunales. 1991-2000. Versión 1.1. [en disco compacto]. Santiago, Chile, Editorial Jurídica Cono Sur Ltda., 2001. Números 172, páginas 160 a 162, y 189, páginas 135 a 138.

Sentencia sobre apelación sobre solicitud de desafuero contra diputado René Rodrigo González Torres, de fecha 23 de enero de 2003, rol del recurso número 142-2004.

Véase: PODER JUDICIAL DE LA REPÚBLICA DE CHILE. Base Jurisprudencial. [en línea] <[http://www.poderjudicial.cl/juris\\_pjud/jurisprudencia.php?opc\\_menu=7&opc\\_item=1](http://www.poderjudicial.cl/juris_pjud/jurisprudencia.php?opc_menu=7&opc_item=1)> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>578</sup> En aquellos votos de minoría el ministro Valenzuela no hace más que ahondar en la misma argumentación que señalara en la sentencia del año 1992 que hemos mencionado, al reiterar la mayoría de sus argumentos. A continuación presentamos únicamente los considerados de los votos de minoría de las sentencias de 1994 y 1996 donde planteó innovaciones:

“III. Que es un principio fundamental de todo proceso el de la bilateralidad, que da igual oportunidad a las partes para intervenir. Si la legislación negare al querellante -que ejerce una acción penal contra un parlamentario- el derecho de apelar de la resolución de la Corte de Apelaciones que niega lugar a desafuero lo contrariaría evidentemente tal principio;

IV. Que, además, negar al querellante el derecho de apelar de la referida resolución vulnera dos garantías constitucionales: Una, la igualdad ante la ley, consagrada en el artículo 19 N° 2 de la Constitución Política de la República, puesto que reconocerle el derecho de apelar de la resolución que se pronuncia sobre el desafuero sólo al parlamentario, resultaría discriminatorio en contra de ese querellante, que aparece como víctima, no reconociéndole igual derecho en el caso de no darse lugar al desafuero solicitado. Vulnera también, la garantía constitucional de la igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos del querellante (artículo 19 N° 3 de la

En el último tiempo, y ya con el Código Procesal Penal en plena vigencia, que, como dijimos, establece en su artículo 418 la posibilidad de recurrir sin distinciones, mediante el recurso de apelación ante la Corte Suprema de la resolución que haya dictado la respectiva Corte de Apelaciones sobre la solicitud de desafuero, la Corte Suprema **cambió su jurisprudencia**: aceptó la posibilidad de apelar la resolución dictada por un Tribunal de Alzada que haya denegado el desafuero de un parlamentario<sup>579</sup>.

---

Carta Fundamental), según el cual se encuentran en un plano de igualdad jurídica, sin discriminaciones arbitrarias en la protección de sus derechos, todos quienes deban recurrir ante los tribunales, u otras autoridades, consagrando la igualdad ante la justicia en toda controversia que se promueva en el orden temporal, y consagrando la garantía a un racional y justo procedimiento, a un debido proceso;

V. Que dentro de los señalados principios jurídicos, doctrinas y normas, la Constitución Política de la República no pudo menos que disponer que ‘Ningún diputado o senador... puede ser procesado o privado de libertad, salvo el caso de delito flagrante, si el Tribunal de Alzada de la jurisdicción respectiva, en pleno, no autoriza previamente la acusación declarando haber lugar a la formación de causa. De esta resolución podrá apelarse para ante la Corte Suprema’ (artículo 58, inciso segundo). No dijo la Constitución que esa resolución es en única instancia;

VII. Que la anotada interpretación -acorde con su tenor literal y sentido- es el que aceptó la doctrina y la jurisprudencia respecto del artículo 33 de la Constitución Política del año 1925, semejante en ese punto, al ya citado artículo 58 inciso segundo de la vigente. Expresa, en lo pertinente el artículo 33 de la Constitución de 1925: De esta resolución podrá recurrirse ante la Corte Suprema”; y el artículo 58 inciso segundo de la de 1980: ‘De esta resolución podrá apelarse ante la Corte Suprema’. Dice don Mario Bernaschina, en el Manual de Derecho Constitucional, Tercera Edición, Tomo II, página 268: “La parte final del artículo 33 dispone: ‘De esta resolución podrá recurrirse ante la Corte Suprema’. A primera vista parece que la Constitución autoriza recurrir a la Corte Suprema únicamente en los casos en que se concede el desafuero. Pero el profesor don Gabriel Amunátegui abogó por la tesis contraria y la Corte Suprema, en fallo de 12 de agosto de 1933, aceptó esta doctrina al decir que ‘de la resolución que concede o que rechaza o niega el desafuero, puede recurrirse ante la Corte Suprema’, doctrina que se ha mantenido a pesar de que algunos Magistrados, en votos de minoría, han expresado dudas sobre el problema”;

IX. Que la jurisprudencia de esta Corte Suprema ha sustentado interpretación análoga a la doctrina antedicha. Fallos de 12 de agosto de 1933 (G. 1933, 2º sem., N° 68, pág. 237); de 27 de octubre de 1950 (G. 1950, 2º sem., N° 70, pág. 423); de 2 de noviembre de 1953, R.T.50, sec. 4ª, pág.213”.

<sup>579</sup> Corte Suprema, fallos de fechas: 13 de marzo de 2006, sobre apelación del desafuero del diputado Nelson Ávila Contreras, rol número 271-2006; 7 de junio de 2006, relativa a la apelación del desafuero del diputado Nelson Ávila Contreras, rol número 2321-2006; 27 de septiembre de 2006, acerca de la apelación del desafuero del diputado Iván Paredes Torres, rol número 3337-2006.

Estas sentencias se pueden consultar en: PODER JUDICIAL DE LA REPÚBLICA DE CHILE. Base Jurisprudencial. [en línea] <[http://www.poderjudicial.cl/juris\\_pjud/jurisprudencia.php?opc\\_menu=7&opc\\_item=1](http://www.poderjudicial.cl/juris_pjud/jurisprudencia.php?opc_menu=7&opc_item=1)> [consulta: 1 de diciembre 2011]

La Corte Suprema, aunque reconoció estos fallos recientes, expuso, en un oficio de respuesta enviado a la Cámara de Diputados en enero de 2008<sup>580</sup>, su opinión acerca de la posibilidad de apelar contra las sentencias de las Cortes de Apelaciones que hayan denegado el desafuero. En él reconoció que en el artículo 418 del Código Procesal Penal “se evidencia que éste no establece diferencia, ni restricción alguna a la apelación de la resolución tanto que acoge, como a la que rechaza la solicitud de desafuero”; pero en su visión, la “(...) actual redacción del artículo 418 pugna con el contenido del inciso segundo del artículo 61 de la Constitución Política(...)”, por lo que es la misma Carta Fundamental “(...) la que restringe la apelación sólo a la resolución que autoriza la formación de una causa, esto es, a la que emite la Corte de Apelaciones respectiva accediendo al desafuero”.

En su concepto existiría entre ambas disposiciones una “(...) manifiesta contradicción, por lo que en ese orden de ideas debiera armonizarse la norma de inferior rango a la que contempla la Carta Magna. Ello, a pesar que la redacción del artículo 418 del Ordenamiento Procesal Penal es reflejo fiel del principio de igualdad y de la doble instancia, y no distingue respecto de quién puede interponer recurso de apelación ni si se trata de una resolución que acoja o rechace la solicitud de desafuero, lo que debiera haber recogido la Constitución misma”<sup>581</sup>.

Pese a lo dicho en su oficio de respuesta, el máximo tribunal del país no varió su última jurisprudencia; aceptó sin problemas conocer de las apelaciones presentadas en contra de resoluciones que se pronuncien en primera instancia acerca de solicitudes de desafuero, tanto si en ellas se ha dado lugar o no a la formación de causa<sup>582</sup>. Aun más, la propia Corte Suprema cambió la postura defendida en el año

<sup>580</sup> Este documento fue la respuesta del tribunal al oficio enviado por la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia de la Cámara de Diputados, en que esta última le pedía que se pronunciara respecto del proyecto de ley contenido en el boletín número 5505-07, de nombre “Modifica los artículos 418 y 421, del Código Procesal Penal, con el objeto de permitir que la resolución que no dé lugar al desafuero sea apelable por el Ministerio Público”.

El proyecto mencionado no tuvo movimiento después de recibirse la respuesta de la Corte Suprema, que fue de una opinión negativa sobre las modificaciones que el mismo proponía. Se encuentra archivado desde el mes de junio de 2010 a causa de no tramitarse por más de dos años.

<sup>581</sup> El contenido de dicho oficio de respuesta puede ser consultado en: Boletín de sesiones de la Cámara de Diputados, Legislatura 355<sup>a</sup>, sesión 127<sup>a</sup>, miércoles 9 de enero de 2008. Página 43. Véase: CÁMARA DE DIPUTADOS DE CHILE. Boletín de sesiones. [en línea] <[http://www.camara.cl/trabajamos/sala\\_documentos.aspx?prmTIPO=BOLETIN](http://www.camara.cl/trabajamos/sala_documentos.aspx?prmTIPO=BOLETIN)> [consulta: 1 de diciembre de 2011]

<sup>582</sup> Así es posible apreciarlo en sus sentencias de fecha 4 de junio de 2008, sobre apelación del desafuero de la diputada María Amelia Herrera Silva, rol número 2646-2008, en que conoció de la impugnación presentada por la aforada para dejar sin efecto su desafuero; de 29 de julio de 2011, sobre apelación del desafuero del diputado René Alinco Bustos, rol número 6600-2011; y, de 17 de marzo de 2008, sobre apelación del desafuero del diputado Luis Iván Paredes Fierro. En los últimos dos procedimientos el recurso fue presentado, respectivamente, por el

2008, y en el 2011 –acorde con la jurisprudencia que ha tenido desde que entró en vigencia el Código Procesal Penal– afirmó la plena concordancia entre el mencionado artículo 418 y el artículo 61 inciso segundo de la Ley Fundamental.

Esta última visión la manifestó en su sentencia del 25 de julio de 2011, referente al rol número 6719-2011, al rechazar el recurso de hecho presentado por la defensa del diputado René Alinco Bustos en el procedimiento de desafuero del que conocía la Corte de Apelaciones de Valparaíso bajo el rol número 189-2011. Con este recurso, el parlamentario buscaba evitar que la apelación presentada por el Ministerio Público en contra de la resolución del Tribunal de Alzada fuera conocida por la Corte Suprema.

La Corte Suprema en el considerando tercero de aquel fallo expresó: “Que el precepto antes transcrito –el artículo 61 inciso segundo de la Constitución– debe necesariamente relacionarse con el artículo 418 del Código Procesal Penal, de acuerdo al cual, la resolución que se pronunciare sobre la petición de desafuero será apelable para ante la Corte Suprema. Como puede apreciarse del tenor literal de la norma, el legislador autoriza la interposición del recurso de apelación contra la sentencia que se pronuncia sobre la solicitud de desafuero, sin efectuar distinciones en cuanto al contenido de esta última. La disposición citada no pugna con la de la Carta Fundamental, pues ésta, en último término, se limita a consagrar la procedencia del recurso de apelación, estableciendo como tribunal competente para conocer de él a la Corte Suprema, y aún en el evento de entenderse que se refiere a la decisión de hacer lugar a la formación de causa contra el diputado o senador aforado, no instaura una regla que proscriba la consagración a nivel legislativo del mismo recurso para el caso inverso, esto es, en el evento de desestimarse la solicitud, cuyo es el caso de autos”.

Sin perjuicio de la jurisprudencia del máximo tribunal del país, nosotros creemos que es evidente que con el artículo 418 del Código Procesal Penal se vienen a solucionar los problemas que había provocado en su momento la letra del artículo 613 del Código de Procedimiento Penal, y que finalmente se restablece la voluntad original del constituyente de 1925, en orden a que tanto el requiriente como el requerido en un procedimiento de desafuero puedan apelar ante la Corte Suprema de la sentencia que dicte sobre él la Corte de Apelaciones respectiva, sin importar si esta resolución concede o no el desafuero solicitado. Confirma nuestra opinión la historia fidedigna del establecimiento de este artículo<sup>583</sup>.

---

Ministerio Público o por el querellante para obtener el levantamiento de la inmunidad procesal, por no haber sido concedido en primera instancia.

Véase: PODER JUDICIAL DE LA REPÚBLICA DE CHILE. Base Jurisprudencial. [en línea] <[http://www.poderjudicial.cl/juris\\_pjud/jurisprudencia.php?opc\\_menu=7&opc\\_item=1](http://www.poderjudicial.cl/juris_pjud/jurisprudencia.php?opc_menu=7&opc_item=1)> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>583</sup> BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley número 19.696. Establece el Código Procesal Penal. Valparaíso, Chile, Biblioteca del Congreso Nacional, 2000.

El proyecto de ley de Código Procesal Penal, ingresado originalmente a la Cámara de Diputados, contiene una disposición muy similar al ya visto artículo 613 del Código de Procedimiento Penal. De su texto se podía entender que únicamente la resolución que diera lugar a la formación de causa sería apelable ante la Corte Suprema. El artículo 489 de la iniciativa legal expresa: “Apelación. La resolución que declare haber lugar a formación de causa es apelable para ante la Corte Suprema y una vez que se hallare firme será comunicada por la Corte de Apelaciones respectiva a la rama del Congreso a que perteneciere el imputado”<sup>584</sup>.

El primer informe de la Comisión de Constitución Legislación y Justicia de la Cámara de Diputados solamente le introdujo modificaciones formales al artículo propuesto y le cambió el número, asignándole el 478<sup>585</sup>. Este no recibió comentarios ni cambios de ninguna especie durante la discusión en general de la iniciativa, ni tampoco en su segundo informe. Fue aprobado por la Sala tal como se formuló por la Comisión, pero, durante la discusión en particular del proyecto del Código Procesal Penal, el diputado Víctor Pérez planteó a la Sala sus dudas acerca de la regulación del fuero que aquel contenía: “Hay otras normas constitucionales –por ejemplo, las relativas a los desafueros de los parlamentarios– que merecen ser perfeccionadas, porque lo que propone la Comisión va en el sentido correcto; pero, al no ser clarificado de manera directa, puede correrse el riesgo de que no sirva para nada o, por lo menos, dificulte profundamente su aplicación”<sup>586</sup>.

En el Senado recién en el segundo informe de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento consta un análisis específico de la disposición en examen. En ella se conservaba que la resolución que declare haber lugar a la formación de causa fuera apelable para ante la Corte Suprema, lo que confirmaba la redacción restrictiva del proyecto. La Comisión reconocía que varios autores sostenían que eran o debían ser apelables tanto las resoluciones que rechazaran como las que acogieran el desafuero, pero que en su opinión la parte final del inciso segundo artículo 58 de la Constitución limitaba la apelación, pues la admitía solamente para impugnar la resolución que autorizara el desafuero, lo que daba lugar a la formación de causa.

La Comisión expresó en esta etapa que “la razón de fondo para conceder la apelación sólo en caso de desafuero, es proteger el funcionamiento de los poderes

<sup>584</sup> Ídem. Página 178.

<sup>585</sup> El artículo pasaba a tener esta redacción: “Artículo 478.- Apelación. La resolución que declare haber lugar a la formación de causa es apelable para ante la Corte Suprema. Una vez que se hallare firme, será comunicada por la Corte de Apelaciones respectiva a la rama del Congreso Nacional a que perteneciere el imputado”. Ídem. Páginas 405 y 534.

<sup>586</sup> BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley número 19.696. Establece el Código Procesal Penal. Valparaíso, Chile, Biblioteca del Congreso Nacional, 2000. Página 662.

públicos, y si ya un tribunal superior en pleno ha estimado que no procede dirigir un proceso penal en su contra, no parece razonable extender más el procedimiento”. Se argumentó que la jurisprudencia de la Corte Suprema durante los años 90 así lo había estimado<sup>587</sup>.

El artículo recibió de esta Comisión una nueva numeración y redacción, y fue aprobado por el Senado con este texto: “Artículo 420.- Apelación. La resolución que declarare haber lugar a formación de causa respecto de una persona con el fuero del artículo 58 de la Constitución Política es apelable para ante la Corte Suprema”<sup>588</sup>.

La Comisión de Constitución, Legislación y Justicia de la Cámara de Diputados, al pronunciarse sobre las enmiendas introducidas por el Senado, recomendó rechazar varias de ellas, especialmente las referentes a la disposición que examinamos, con el objetivo de revisar la procedencia de la apelación en el caso de rechazo de la solicitud de desafuero en primera instancia<sup>589</sup>.

En la discusión en Sala, el diputado informante de aquella Comisión, don Sergio Elgueta, manifestó en su exposición: “Se rechazan todas las disposiciones relativas al fuero y desafuero de las autoridades señaladas en la Carta Fundamental (...), puesto que fueron objeto de críticas por no situarse o no corresponder a lo que dictaminan la Constitución y las nuevas normas sobre proceso penal. (...) Los preceptos aprobados por el Senado tampoco consignan la posibilidad de apelación en caso de negarse el desafuero por la corte de apelaciones. **De acuerdo con la historia de la Constitución de 1925, continuada por la de 1980, en las actas constitucionales y en la historia de la primera Carta Fundamental mencionada se dejó expresa constancia de que el recurso de apelación era procedente en caso de denegarse el desafuero**”<sup>590</sup>.

El rechazo de la Cámara de Diputados a las modificaciones introducidas por el Senado hizo suyas estas últimas apreciaciones. Esto obligó a que el proyecto de Código Procesal Penal tuviera que ser analizado por una Comisión Mixta formada por los senadores señores Sergio Díez Urzúa, Andrés Chadwick Piñera, Juan Hamilton Depassier, Enrique Silva Cimma y José Antonio Viera-Gallo Quesney; y los diputados señoras María Pía Guzmán Mena y Laura Soto González, y señores Sergio Elgueta Barrientos y Zarko Luksic Sandoval. Fue presidida por el senador Díez.

Esta última Comisión acogió por unanimidad los planteamientos realizados por los diputados, en relación a que la resolución que se pronuncia en primera

<sup>587</sup> Ídem. Página 1554.

<sup>588</sup> Ídem. Página 1851.

<sup>589</sup> Ídem. Páginas 1945 y 1946.

<sup>590</sup> Ídem. Página 1960. El destacado es nuestro.

instancia sobre la solicitud de desafuero **es apelable** para ante la Corte Suprema, ya sea que acoja o deseche dar lugar a la formación de causa<sup>591</sup>.

De esta manera, con plena conciencia de que la historia constitucional del actual artículo 61 inciso segundo admite la apelación de la resolución que se pronuncie sobre el desafuero, sin importar si esta beneficia o no al aforado, la Comisión propuso el siguiente texto: “Artículo 418.- Apelación. La resolución que se pronunciare sobre la petición de desafuero será apelable para ante la Corte Suprema”<sup>592</sup>, el cual coincide, como sabemos, tanto en numeración como en texto con la disposición contenida en el Código Procesal Penal. Cabe destacar que las propuestas elaboradas por ella fueron aprobadas en ambas ramas del Congreso Nacional sin ningún voto en contra<sup>593</sup>.

Sin perjuicio de lo expuesto, un fallo reciente del Tribunal Constitucional<sup>594</sup> ha contrapuesto nuevamente la historia de las disposiciones señaladas –los artículos 61 inciso segundo de la Constitución y 418 del Código Procesal Penal– con la interpretación jurisprudencial, por lo que se ha afectado con ello la pacífica jurisprudencia que había alcanzado la Corte Suprema bajo la vigencia del Código Procesal Penal, respecto al derecho de todos los intervinientes de apelar de la resolución de la Corte de apelaciones correspondiente que se hubiera pronunciado acerca de una solicitud de desafuero.

El Tribunal Constitucional abordó por primera vez –y única hasta ahora– la constitucionalidad del artículo 418 del Código Procesal Penal<sup>595</sup>, al conocer del requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por la defensa del diputado Jorge Sabag Villalobos, tendiente a evitar que el precepto fuera aplicado en los autos de desafuero seguidos en su contra en la Corte de Apelaciones de Concepción bajo el rol número 213-2011, referidos al proceso penal por el delito de fraude al Fisco y, en subsidio, de negociación incompatible, que conocía el Tribunal de Garantía de Cabrero con el rol interno del tribunal número 19-2010 y en el cual se lo tenía como imputado.

El requerimiento se debió a lo siguiente:

Al conocer de la solicitud de desafuero contra el diputado Sabag, la Corte de Apelaciones de Concepción –por sentencia de fecha 19 de agosto de 2011,

<sup>591</sup> Ídem. Páginas 1980 y 1984.

<sup>592</sup> Ídem. Páginas 2032 y 2146.

<sup>593</sup> Ídem. Páginas 2167 y 2177.

<sup>594</sup> Requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto del artículo 418 del Código Procesal Penal, rol número 2067-2011, presentado por el diputado Jorge Eduardo Sabag Villalobos, en los autos sobre proceso de desafuero de que conoce la Corte de Apelaciones de Concepción, bajo el Rol N° 213-2011. Véase: TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE. Sentencias. [en línea] <<http://www.tribunalconstitucional.cl/wp/sentencias>> [consulta: 20 de junio de 2012]

<sup>595</sup> Así lo reconoce expresamente en el considerando décimo tercero del fallo.



recaída en los autos desafuero rol número 213-2011– rechazó en fallo dividido, por 7 votos contra 6, dar lugar a la formación de causa. Contra esa resolución el Ministerio Público, la víctima y el querellante de la causa, el Fisco de Chile, representado por el Consejo de Defensa del Estado, interpusieron recursos de apelación, los que fueron acogidos a tramitación por la Corte de Apelaciones para ser conocidos por la Corte Suprema.

La defensa del diputado Sabag interpuso en contra de la resolución que acogió a tramitación las dos apelaciones un recurso de reposición, el cual fue rechazado por la Corte de Apelaciones. El mismo día presentó otras dos acciones judiciales: 1) ante la Corte Suprema un recurso de hecho, signado con el rol número 8179-2011, destinado a que este último tribunal declarara inadmisibles los recursos de apelación presentados por el Ministerio Público y el Consejo de Defensa del Estado, y 2) en el Tribunal Constitucional el señalado requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, con el fin de evitar que la Corte Suprema pudiera aplicar en su fallo, al conocer del recurso de hecho, el artículo 418 del Código Procesal Penal. En esta presentación se solicitaba adicionalmente que el Tribunal Constitucional ordenara suspender la tramitación de los recursos de apelación ya comentados, que en la Corte Suprema tenían el rol número 8787-2011. Al ser acogida esta petición, este último se vio obligado también a suspender la tramitación del recurso de hecho.

El requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad del diputado Sabag sostiene, principalmente, que el artículo 418 del Código Procesal Penal contraviene el artículo 61 inciso segundo de la Constitución, al dotar a todos los intervinientes del proceso del derecho a apelar la resolución que pronuncie la Corte de Apelaciones al conocer de una solicitud de desafuero, sin importar el apelante ni si la resolución ha acogido o denegado autorizar la formación de causa en contra del aforado, a pesar que el precepto constitucional restringe aquella posibilidad, y que se la proporciona únicamente al aforado imputado en el evento que la sentencia de primera instancia le sea adversa.

Su fundamento para afirmar esto es, básicamente, una interpretación literal del texto del inciso segundo del artículo 61 de la Ley Fundamental, la misma que en su momento sostuvo la Corte Suprema en varios fallos –equivocadamente a nuestro juicio– bajo la vigencia del Código de Procedimiento Penal. Tal es el caso del oficio que remitió a la Cámara de Diputados en el año 2008, al pronunciarse sobre el proyecto de ley de número de boletín 5505-07. Las sentencias en comentario las hemos abordado en el punto 2.4.4 de este capítulo y anteriormente en este mismo número; el oficio en cuestión en las páginas precedentes.

El fallo del Tribunal Constitucional sobre este requerimiento reconoce la existencia de la historia constitucional del artículo 61 inciso segundo de la Constitución. Este transcribe en parte las actas de las sesiones de la Comisión que redactó la Carta de 1925, en que se consideró un recurso para ante la Corte Suprema,

ya sea en contra de la resolución que acoge como de la que rechaza la solitud de desafuero. No obstante, sostiene –en el considerando décimo séptimo– que hasta hoy, habiendo pasado más de 80 años de vigencia de aquella norma, la jurisprudencia no ha sido convencida de esta interpretación amplia de la concesión del recurso de apelación de la resolución de primera instancia sobre el desafuero, en que todos los intervinientes están legitimados para apelar. Lo anterior quedaría demostrado por las sentencias contrapuestas del máximo tribunal del país, que han ampliado o restringido el derecho a apelar en distintos casos.

En su considerando décimo octavo, acoge la opinión defendida en el año 1953 por el ex presidente de la Corte Suprema Miguel Aylwin, quien en un voto disidente se opuso a la concesión de la apelación de la sentencia de desafuero, pues, aunque reconocía la existencia del acuerdo de la Comisión de reformas constitucionales de 1925 en orden a conceder ampliamente el recurso, consideraba que la idea no se había reflejado finalmente en el texto definitivo del artículo 33 de la Constitución de 1925, el hoy inciso segundo del artículo 61 de la Ley Fundamental.

El Tribunal Constitucional argumenta, en el considerando vigésimo, que las actas referentes a la redacción de la Carta de 1925 no logran persuadirlo del sentido amplio que debe darse a la apelación en materia de desafuero. Sostiene que el tenor literal que se aprecia de la simple lectura del inciso segundo del artículo 61 de la Constitución es distinto, lo que restringe el derecho a apelar solo al aforado.

Ante las observaciones efectuadas en el procedimiento de inaplicabilidad por el Ministerio Público y el Consejo de Defensa del Estado –en el sentido que aun en el caso de considerar que la disposición constitucional en análisis asegura solamente el recurso de apelación en favor del aforado, y que no se puede por ello interpretar que se impide al legislador que en uso de sus atribuciones establezca en la ley igual recurso para el solicitante del desafuero, con lo que el artículo 418 del Código Procesal Penal no pugnaría con la Constitución, y que la norma constitucional solo fija el marco regulatorio mínimo de otorgar en todo evento una hipótesis de impugnación–, el Tribunal Constitucional expresó su rechazo por ser contradictorias con el argumento de la historia fidedigna del precepto constitucional que había sido parte de la exposición del Consejo de Defensa del Estado. En su concepto, el principio de supremacía constitucional, la seguridad jurídica y el sentido común mostraban que, si un precepto constitucional regula con detalle una institución especial y excepcional como el fuero –al dar a un tribunal la competencia para dictar una resolución sobre su levantamiento y a otro la correspondiente para conocer de la impugnación sobre aquel fallo–, no cabría sino aceptar que el mandato de la norma es unívoco.

La discrepancia entre el sentido que surge del texto del artículo 61 inciso segundo de la Constitución y la interpretación amplia de la concesión del recurso debería ser resuelta mediante una reforma constitucional.

Adicionalmente, el Tribunal Constitucional sostuvo que la jurisprudencia bajo la vigencia del Código Procesal Penal tendió a uniformarse –en el sentido de que son apelables tanto las resoluciones que conceden como las que rechazan la solicitud de desafuero– únicamente porque los tribunales están obligados a aplicar en sus fallos la ley vigente, como es en este caso el artículo 418 del Código Procesal Penal.

Mencionó que para posibilitar la organización y dictación de la legislación del nuevo sistema procesal penal había sido necesaria una reforma constitucional llevada a cabo gracias a la Ley número 19.519. También que en 2005 se llevó a cabo una extensa modificación a la Carta Fundamental mediante la Ley 20.050, que, entre otras enmiendas, la adecuó al nuevo sistema de enjuiciamiento criminal, sin que a través de estos textos modificatorios se introdujera ningún cambio que armonizara el artículo 418 del Código Procesal Penal con la Constitución. Reconoció, sin embargo, la bondad de los motivos que invocaron el Ministerio Público y el Consejo de Defensa del Estado, que hacen necesario el incorporar a la legislación nacional la ampliación del derecho a apelar de la sentencia de primera instancia que resuelve una solicitud de desafuero, de modo que esta sea apelable sin importar su resultado.

En el considerando trigésimo segundo, se afirma que la Constitución de 1925 entregó a un tribunal ordinario, por primera vez en nuestra historia constitucional, la facultad de decidir el desafuero de un parlamentario; y que instauró como novedad la posibilidad de una doble instancia sobre el conocimiento del mismo, situación que no existe ordinariamente en otros países en opinión del tribunal. Esta innovación mostraría que la posibilidad de revisión del fallo de desafuero estaría solo establecida a favor del aforado, como un modo de dar mayores garantías de que la decisión del Poder Judicial no afectará el funcionamiento e integración del Congreso Nacional, ni habrá de ser tomada sin estar en presencia de fundamentos graves y con la debida reflexión sobre ellos.

Se indica en el considerando trigésimo tercero que el artículo 61 de la Constitución es “una norma especial, que establece excepciones a otras normas constitucionales, por lo que debe interpretarse restrictivamente, y, asimismo, que es una norma de atribución de competencias, pues en su inciso segundo atribuye directamente a la Corte Suprema competencia para conocer de la apelación de la resolución del Tribunal de Alzada respectivo que autoriza la acusación de un parlamentario, atribución que no puede extenderse a otras resoluciones del aludido Tribunal de Alzada”.

Así, el Tribunal Constitucional terminó por aceptar la tesis de interpretación literal del texto planteada por el requirente. Como consecuencia, la Corte Suprema, con fecha 8 de junio de 2012, declaró inadmisibles por improcedentes los recursos de apelación presentados por el Ministerio Público y el Consejo de Defensa del Estado en contra de la resolución que rechazó el desafuero, y omitió

pronunciarse acerca del recurso de hecho presentado por la defensa del diputado Sabag, por ser innecesario a la vista de la resolución de inadmisibilidad de los recursos de apelación. La Corte de Apelaciones de Concepción, con de fecha 18 de junio, dio por recibidos los antecedentes emanados de la Corte Suprema y ordenó el cumplimiento de las resoluciones de la misma, con lo que el fallo de primera instancia sobre el desafuero quedó firme y ejecutoriado. Esto trajo consigo los efectos descritos en el número 2.4.5.8 a favor del diputado Sabag.

Consideramos que este último fallo del Tribunal Constitucional **es erróneo** por todo lo que hemos expuesto en este trabajo. Compartimos lo planteado por el voto disidente de la ministra doña Marisol Peña Torres<sup>596</sup>, el que, en su caso, complementamos con nuestra opinión.

La ministra Peña parte por señalar que la regulación del fuero parlamentario y sus principios no se oponen a la plena vigencia del principio de igualdad ante la ley que debe ser aplicado a los diversos intervinientes de un procedimiento penal; que el alcance del principio constitucional del debido proceso legal –en este caso en un proceso penal– está estrechamente relacionado con la igualdad ante la ley, y que la Ley Fundamental debe ser interpretada con un enfoque hermenéutico “que privilegie los valores y principios sobre los que la Constitución de edifica por sobre el mero tenor literal de sus disposiciones que puede constituirse en un obstáculo a su plena fuerza normativa (...)”.

La institución del fuero parlamentario es una excepción al principio de igualdad ante la ley, al exigir previamente la obtención del desafuero para que un miembro del Congreso pueda ser acusado o privado de su libertad.

El principio de igualdad ante la ley implica que esta última se aplica en general a todo el que se halle bajo los supuestos normativos que una disposición contenga, y que no es posible establecer diferencias arbitrarias o irrazonables entre quienes se encuentran en la misma situación, o equiparar forzosamente a los que están en una posición distinta.

Al considerar el fuero a los parlamentarios como una condición de excepción a la igualdad ante la ley, se **obliga a interpretar las normas que lo sustentan de manera estricta**, como ha señalado el mismo Tribunal Constitucional<sup>597</sup> y la doctrina.

<sup>596</sup> Véanse los considerandos 5, 8, 9, 12, 13, y 16 a 24 del voto de la ministra disidente doña Marisol Peña Torres.

<sup>597</sup> El Tribunal Constitucional ha afirmado esta interpretación, entre otros, en el considerando noveno de la sentencia recaída en el requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad rol número 736-2007, presentado por la diputada María Amelia Herrera Silva, respecto del artículo 231 del Código Procesal Penal, en la causa rol interno del tribunal número 474-2005 seguida ante el Tribunal de Garantía de Quilpué.

Expresa aquel considerando: “(...) ante la prerrogativa del fuero y los privilegios que el conleva, no poder acusar ni privar a un parlamentario de su libertad, sin la autorización previa de la

Aprécia que, desde la historia del establecimiento de la disposición destinada a regular el desafuero en la Constitución de 1925, es dable constatar la idea de los redactores de traspasar el conocimiento del desafuero desde las Cámaras del Congreso Nacional a los tribunales ordinarios, siempre que se incluya en la tramitación de la solicitud de levantamiento de la inmunidad procesal la posibilidad de una segunda deliberación o revisión.

Es claro, entonces, que se concibió el actual sistema de desafuero con la intención de que la resolución judicial que se pronuncie sobre él esté sujeta a una doble instancia. Esto se explica al entender el origen del traspaso de la competencia del conocimiento de esta materia desde las Cámaras a los tribunales ordinarios. Con ella se buscó obtener decisiones más imparciales sobre el levantamiento de la inmunidad procesal, y evitar la irresponsabilidad absoluta en materia penal de la que disfrutaban los parlamentarios bajo el antiguo sistema de desafuero.

La posibilidad de recurrir para ante la Corte Suprema en los procedimientos de desafuero no solo correspondía al inculpado, sino también al ciudadano acusador, es decir, al que intenta la acción penal, pues es él quien va a tener interés en impugnar frente a este tribunal la resolución de primera instancia que deniega el desafuero. Es evidente, al examinar las actas de la Comisión redactora de 1925, que el constituyente de la época tuvo una especial preocupación por la igualdad de los intervinientes en el procedimiento de desafuero, de manera de evitar la mayor influencia que podría tener un parlamentario frente a un proceso criminal que lo involucra.

Pese a la claridad literal del artículo 613 del Código de Procedimiento Penal, en orden de restringir el recurso de apelación únicamente para impugnar la resolución que daba lugar a la formación de causa, la Corte Suprema durante la vigencia de este artículo conoció de varias apelaciones que buscaban revertir la sentencia de primera instancia que no había dado lugar al desafuero.

En el debate que dio origen a la actual Ley Fundamental se expresó nítidamente que la resolución que se pronunciaba sobre el desafuero parlamentario es apelable ante la Corte Suprema, sin importar si ha acogido o rechazado el desafuero<sup>598</sup>.

La historia del artículo 418 del Código Procesal Penal avala que el Congreso Nacional, al crear esta norma, tuvo en consideración que la apelación sobre la

---

Corte de Apelaciones respectiva, concediendo el desafuero, (...) no corresponde al intérprete extender estos privilegios en desmedro de la igualdad ante la ley y la justicia, pues excepciones como la del fuero, por justificadas que sean, requieren –precisamente por su carácter de privilegios– de norma expresa que las establezca, pues son de derecho estricto”.

Véase: TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE. Sentencias. [en línea] <<http://www.tribunalconstitucional.cl/wp/sentencias>> [consulta: 20 de junio de 2012]

<sup>598</sup> Véase al respecto el punto 2.2.4 de este capítulo y REPÚBLICA DE CHILE. op.cit. Volumen 9. Sesión 290. Página 1080, y Sesión 293. Páginas 1117 a 1121, 1123 y 1125.

resolución que se pronuncia en primera instancia sobre la solicitud de desafuero correspondía –de acuerdo a la historia de la norma constitucional que lo regula– a todos los intervinientes.

Por lo anterior, es posible inferir que la frase final del inciso segundo del artículo 61 de la Constitución: “De esta resolución podrá apelarse para ante la Corte Suprema”, se refiere genéricamente a la que emite el Tribunal de Alzada respectivo, ya sea para acoger o rechazar el desafuero, y que no establece un sentido unívoco a favor solo de aquella que acoge la solicitud de formación de causa examinada.

Las palabras de la ley y de la Constitución deben ser interpretadas conforme su sentido natural, salvo que conste que el legislador o el constituyente las ha entendido con otro significado, y que aquella interpretación contravendría la intención de los autores de la disposición.

Concentrar el análisis interpretativo privilegiando el elemento literal o gramatical, como hace el voto de mayoría en este caso, sin considerar los demás elementos de interpretación judicial –histórico, lógico y sistemático–, es inadecuado, pues conlleva obviar que el constituyente se representó la noción de que el fuero es una institución de excepción al principio de igualdad ante la ley, que no estaba destinado de ningún modo a ser un privilegio excesivo ni indebido en favor de los miembros del Congreso Nacional. Fue en este entendimiento que, en forma permanente, incluso en la discusión del actual artículo 61 de la Constitución, este ha considerado que la resolución que pronuncie la Corte de Apelaciones respectiva sobre la solicitud de desafuero debe ser apelable, sin importar si se ha concedido o no el desafuero.

Con todo, hay que reconocer que la redacción del artículo 61 inciso segundo de la Constitución no es la más adecuada, pues es evidente que las falencias de su claridad en el discurso normativo –aun constando la voluntad del constituyente– han llevado a la jurisprudencia a interpretarlo de diversas formas.

La tesis expresada por la Corte Suprema al pronunciarse sobre el recurso de hecho de rol número 6.719-2011 –expuesto anteriormente– es concordante con lo dicho.

La interpretación de la mayoría del tribunal deja al querellante y al aforado en una situación distinta, que no se condice con la garantía expresada en el artículo 19 número 3 de la Constitución, de igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos. Esta última aplica a todo tipo de controversia de carácter jurídico y demanda que todo proceso sea llevado a cabo por medio de un procedimiento racional y justo, cuestión que la reforma procesal penal requiere explícitamente para la investigación y tramitación del proceso criminal<sup>599</sup>.

---

<sup>599</sup> Del mismo modo: SILVA BASCUÑAN, ALEJANDRO. op. cit. Tomo VI. Páginas 371 y 372.

Esta necesaria igualdad de trato entre los intervinientes del procedimiento penal, no es más que “(...) la aplicación del principio de ‘igualdad de armas’ propio del sistema acusatorio en materia penal y que ha sido definido por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos en los siguientes términos: ‘Para que exista proceso legal es preciso que un justiciable pueda hacer valer sus derechos y defender sus intereses en forma efectiva y en condiciones de igualdad procesal con otros justiciables’ ”<sup>600</sup>.

Al no ser posible resolver el caso en análisis solo en base a una interpretación literal del artículo 61 inciso segundo de la Constitución, es conveniente utilizar otros medios para extraer el contenido de la norma, como el **método axiológico**, por el que ha de interpretarse de acuerdo a los principios y valores que contiene el texto jurídico; por el **método teleológico**, que propende a buscar el fin del precepto para determinar su alcance normativo, más allá de las palabras con que él haya sido construido, ya que cada disposición tiene su razón y finalidad propia, o por el **método de unidad de la Constitución**, en que se toma a este texto como un todo orgánico “(...) y el sentido de sus normas debe ser determinado de manera que exista entre ellas la debida correspondencia y armonía, excluyéndose cualquiera interpretación que conduzca a anular o privar de eficacia algún precepto de ella”<sup>601</sup>.

Si no se aplican estos criterios de interpretación y especialmente el último, podría llegar a privarse a los solicitantes del desafuero, el persecutor público y el querellante, de la posibilidad de impugnar el fallo de la Corte de Apelaciones respectiva que niega lugar a la formación de causa, con lo que se haría una diferencia con la situación del aforado imputado, al que sí se le admitiría su derecho a apelar de la resolución que levantara su inmunidad procesal.

La situación descrita en el párrafo anterior, de acuerdo a la ministra disidente, no es necesariamente contraria al principio constitucional del debido proceso legal, consagrado en el inciso sexto del artículo 19 número 3 de la Ley Funda-

<sup>600</sup> Cita efectuada por la ministra Marisol Peña Torres en el considerando 20° de su voto disidente a: García Falonés, Guillermo. La paridad de armas en el Ministerio Público de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Una mirada desde la defensa. Revista Constitucional de la Defensa Pública de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Año 1 (2). Diciembre de 2011. Buenos Aires, Argentina, 2011.

<sup>601</sup> Sentencias del Tribunal Constitucional rol número 33-1985, control de constitucionalidad respecto del proyecto de ley orgánica constitucional sobre el Tribunal Calificador de Elecciones; y 464-2006, requerimiento formulado por veinte señores Senadores con el objeto de que se declare la inconstitucionalidad de la actuación del Presidente del Senado y de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento de dicha Corporación, durante la tramitación del proyecto de reforma constitucional que establece un principio proporcional y representativo en el sistema electoral. Respectivamente, en sus considerandos 14° y 7°. Véase: TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE. Sentencias. [en línea] <<http://www.tribunalconstitucional.cl/wp/sentencias>> [consulta: 20 de junio de 2012]

mental, pues este es conciliable en algunos casos con procedimientos de única instancia. No obstante, la distinción en cuanto a los derechos procesales de los partícipes en el procedimiento de desafuero, que ve el voto de mayoría, es inconciliable con el principio de igualdad de los intervinientes en el proceso penal, que se aprecia en el inciso segundo del artículo 83 de la Constitución. Él señala: “El ofendido por el delito y las demás personas que determine la ley podrán ejercer igualmente la acción penal”.

La expresión “igualmente” que emplea este último precepto ha sido entendida por el Tribunal Constitucional en el sentido que –en base a la lógica del primer inciso de dicho artículo– el Ministerio Público ejerce la acción penal pública, por lo que puede hacerlo también la víctima (llamada en la Constitución ofendido) y las demás personas que la ley determine. De manera que se establece un “estatuto normativo de equilibrio” entre el ejercicio de la acción penal que puede efectuar el persecutor estatal y la víctima. La acción procesal penal constituye entonces “el derecho que tienen los legitimados (Ministerio Público, la víctima y los otros sujetos que la ley señale) para impulsar la apertura del proceso penal”.

El ejercicio de esta acción, en condiciones de paridad por los intervinientes del proceso criminal, es una aplicación de los principios de igualdad ante la ley y en el ejercicio de los derechos –que encuentran su manifestación constitucional en los números 2 y 3 del artículo 19 de la Ley Fundamental–, que no puede ser reducida simplemente al inicio de la investigación de oficio por el Ministerio Público o a la presentación de la querrela por parte de la víctima, sino que requiere “proyectarse en la substanciación de todo el procedimiento”<sup>602</sup>.

Esta última idea quedaría reflejada en el Mensaje del Código Procesal Penal: “Otro de los principios generales del sistema propuesto consiste en la aplicación directa de las normas constitucionales e internacionales de derechos humanos relevantes en cuanto a la regulación del proceso penal”.

La interpretación restrictiva que efectúa el fallo de mayoría de la frase final del inciso segundo del artículo 61 de la Ley Fundamental –al impedir al persecutor estatal y a la víctima querellante el apelar de la resolución que deniegue el desafuero– deja sin efecto los principios de igualdad ante la ley y en el ejercicio de los derechos, que se traducen en la igualdad de los intervinientes en el proceso penal. Como consecuencia, se produce lo que justamente trató de prevenir el constituyente de 1925: que un parlamentario tenga mayor influencia frente al sis-

<sup>602</sup> Requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad rol número 815-2008, presentado por Patricio Rodrigo Meneses Farías respecto del artículo 230, inciso primero, del Código Procesal Penal, en la causa RIT N° 179-2005, RUC N° 0510001570-08, del Juzgado de Garantía de San Fernando. Considerandos 6°, 16°, 17°, 18° y 20°.

Véase: TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE. Sentencias. [en línea] <<http://www.tribunalconstitucional.cl/wp/sentencias>> [consulta: 20 de junio de 2012]



tema de procesamiento criminal que un ciudadano común, cuestión que nuestra jurisdicción constitucional no puede favorecer.

El efecto de defender la interpretación de la disidente, por el contrario, mantiene la vigencia de los principios antes anotados y conduce a que la Corte Suprema pueda revisar la sentencia de primera instancia que denegó el desafuero, la que es posible que sea tanto confirmada como revocada de acuerdo con los antecedentes del caso, tal como ha acontecido en el pasado.

La posibilidad de revisión del fallo de primera instancia por la Corte Suprema no puede considerarse de ningún modo como una violación a las reglas del debido proceso por el solo hecho de que podría, eventualmente, revertirse la determinación que ya ha favorecido al aforado. De seguirse esa noción restrictiva sería imposible impugnar y reexaminar toda sentencia que beneficie en primer término al imputado, por el riesgo de alterar la situación que lo beneficia, idea que no resiste análisis por lo absurda.

Finalmente, la ministra disidente termina expresando una crítica: “(...) quien está seguro de su inocencia, no debe temer la revisión de la decisión que lo ha favorecido (...)”.

Nosotros, pese a compartir lo expresado por la ministra, creemos que un procedimiento en que únicamente una las intervinientes tiene derecho a recurrir en contra de la sentencia, no solo atenta contra la igual protección en el ejercicio de los derechos, por crear una discriminación arbitraria e irrazonable, sino que no cumple con las garantías mínimas de un debido proceso.

Para afirmar lo anterior nos apoyamos en la jurisprudencia del mismo tribunal, que ha sido utilizada por este como un precedente de aplicación continua en sus fallos<sup>603</sup>.

<sup>603</sup> Miguel Ángel Fernández nos recuerda que el Tribunal Constitucional ha operado en la práctica ciñéndose a la regla del precedente, y, salvo contadas excepciones, sus decisiones han sido fundadas en su propia jurisprudencia, lo que contribuye a la certeza jurídica, la creación de una conciencia constitucional y a la constitucionalización del Derecho, al ir formando una doctrina más sólida. La idea de precedente se desdobra en dos significados: por el primero, un asunto nuevo que sea “sustancialmente semejante” a otro ya resuelto por el tribunal debe ser fallado de igual modo; y, el segundo, la interpretación dada sobre un precepto constitucional ha de ser mantenida en el evento en que sea aplicada en una causa diversa, que es lo que ha hecho el Tribunal Constitucional, al buscar la seguridad jurídica y el respeto del principio de igualdad, al evitar las discriminaciones en que se resuelvan situaciones similares de forma disímil. Véase: FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, MIGUEL ÁNGEL. *Los Derechos Fundamentales en 25 años de Jurisprudencia del Tribunal Constitucional. 1980-2005. Cuadernos del Tribunal Constitucional número 33.* Santiago, Chile, LOM, 2006. Páginas 25 a 27.

Como ha dicho el propio tribunal en el considerando 15° de la sentencia de 22 de julio de 1993, recaída en el rol número 171-1993: “Qué por último, debe también tenerse en consideración para resolver acerca de la conveniencia de mantener la razón decisoria contemplada en fallos anteriores del Tribunal Constitucional en relación a una materia determinada, que ello crea la certeza y jurídica necesarias para todos aquellos a quienes pudiera interesar y/o afectar lo

En una de sus sentencias se pronunció expresamente sobre el contenido y alcances de la garantía de igualdad ante la ley en el ejercicio de los derechos; indicó que: “el artículo 19 N° 3 inciso primero de la Constitución, asegura la igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos, principio esencial que se concreta en los incisos siguientes, abarcando garantías tanto de fondo como de procedimiento, el conjunto armónico de las cuales, centrado en el principio de reserva legal, permite realizar cuanto implica ese postulado cardinal del Estado de Derecho y su incidencia en la seguridad jurídica”.

Por otro lado, al seguir una línea coherente con las limitaciones a la soberanía nacional que imponen los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana, y que son garantizados por la Ley Fundamental y los tratados de internacionales ratificados por Chile y que se encuentran vigentes –tal como dispone el artículo 5° inciso segundo de la Constitución–, “(...) **la interpretación de todas las disposiciones reunidas en el artículo 19 N° 3 tiene que ser hecha con el propósito de infundir la mayor eficacia, que sea razonable o legítima, a lo asegurado por el Poder Constituyente a las personas naturales y jurídicas, sin discriminación**, porque eso es cumplir lo mandado en tal principio (...)”. De modo que este último precepto “(...) debe ser entendido y aplicado con significado amplio y no estricto ni restrictivo, (...) la igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos fundamentales, como asimismo las concreciones de ese principio que aparecen en los incisos siguientes del mismo numeral, deben ser entendidas en su acepción amplia, **sin reducir las por efecto de interpretaciones exegéticas, o sobre la base de distinciones ajenas al espíritu garantista de los derechos esenciales que se halla, nítida y reiteradamente, proclamado en la Constitución vigente**”.

De lo dicho fluye que los principios de esta norma “(...) **se aplican, en lo concerniente al fondo o sustancia de toda diligencia, trámite o procedimiento**, cualquiera sea el órgano estatal involucrado, **trátense de actuaciones judiciales, actos jurisdiccionales** o decisiones administrativas en que sea, o pueda ser, afectado el principio de legalidad contemplado en la Constitución, o los derechos asegurados en el artículo 19 N° 3 de ella, comenzando con la igual protección de la ley en el ejercicio de los atributos fundamentales. Además y de los mismos razonamientos se sigue que **los principios contenidos en aquella disposición constitucional rigen lo relativo al proceso racional y justo, cualquiera sea la naturaleza del órgano o el procedimiento de que se trate** (...) Por consiguiente el

---

que éste resuelva sobre el punto. Los cambios de doctrina jurídica por lo general deben producirse siempre que existan motivos o razones que los justifiquen”. Disponible en: TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE. Sentencias. [en línea] <<http://www.tribunalconstitucional.cl/wp/sentencias>> [consulta: 20 de junio de 2012]

legislador ha sido convocado por el Poder Constituyente a ejercer su función en plenitud, esto es tanto en cuestiones sustantivas como procesales, debiendo en ambos aspectos respetar siempre lo asegurado por la Carta Fundamental en el numeral referido<sup>604</sup>.

De esta manera, la igualdad ante la ley en el ejercicio de los derechos, entre otras garantías, otorga a todas las personas el derecho a que los conflictos de relevancia jurídica en que intervengan frente a un órgano que ejerza jurisdicción sean llevados **siempre**, en todas sus etapas procedimentales, de acuerdo a un debido proceso —que es lo que la Constitución insinúa en el artículo 19 número 3 inciso 6, al expresar que las investigaciones y procedimientos han de ser establecidos por el legislador garantizando su racionalidad y justicia<sup>605</sup>.

El Tribunal Constitucional ha subrayado en el pasado que las garantías del debido proceso no amparan solamente al victimario o imputado en los procedimientos legales, al afirmar que desde “(...) una perspectiva constitucional, y de derechos fundamentales, el debido proceso no se traduce sólo en las garantías del imputado, sino también en el derecho a acceder a la justicia de la víctima para perseguir la reparación del mal causado y el castigo a los culpables, a través de los medios establecidos en la ley procesal y traducidos en el procesos en contra del imputado. **Por ende, deben descartarse todas las interpretaciones que, a pretexto de las garantías del imputado, lesionen el derecho de la víctima y de los organismos encargados de protegerla para buscar la aplicación de la sanción prevista por la ley y la reparación del mal causado**”. Agrega que el tribunal “(...) es quien debe primero cumplir con lo dispuesto en la Constitución Política (...) en la custodia de los elementos que conforman el debido proceso y, por ende, a través de una interpretación no puede aplicar preceptos que contradigan frontalmente dichos principios, toda vez que

<sup>604</sup> Sentencia rol número rol 437-05, requerimiento de inconstitucionalidad formulado por doce señores senadores respecto del proyecto de ley que modifica el Decreto con Fuerza de Ley N° 458, de 1975, Ley General de Urbanismo y Construcciones, sentencia de fecha 21 de abril de 2005. Considerandos 14 a 17. Disponible en: TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE. Sentencias. [en línea] <<http://www.tribunalconstitucional.cl/wp/sentencias>> [consulta: 20 de junio de 2012]

<sup>605</sup> El Tribunal ha entendido que el adverbio “siempre” que emplea la disposición constitucional no deja lugar a dudas en el sentido de la amplitud con la que el legislador tiene el deber de establecer las garantías de racionalidad y justicia en toda investigación y procedimiento, lo que abarca toda actividad jurisdiccional, e incluye, por lo tanto, a los antejuicios o procedimientos previos.

Así lo expresó en los considerandos 3 y 4 de la sentencia sobre el rol número 699-2006, requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad de Teresa Gaete Valenzuela, Fiscal Adjunto del Ministerio Público de San Fernando, respecto del inciso cuarto del artículo 425 del Código Procesal Penal, en la causa rol 476-2006 seguida ante la Corte de Apelaciones de Rancagua. Disponible en: TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE. Sentencias. [en línea] <<http://www.tribunalconstitucional.cl/wp/sentencias>> [consulta: 20 de junio de 2012]

la concepción y establecimiento del nuevo proceso penal (...) no es compatible con ello”<sup>606</sup>.

Un debido proceso<sup>607</sup>, decíamos, está conformado por los elementos que el legislador debe incorporar a todo procedimiento para que sea racional y justo. Para ser de esta clase han de “(...) contemplar las siguientes garantías: la publicidad de los actos jurisdiccionales, el derecho a la acción, el oportuno conocimiento de ella por la parte contraria, el emplazamiento, adecuada asesoría y defensa con abogados, la producción libre de pruebas conforme a la ley, el examen y

<sup>606</sup> Véase: Sentencia recaída en el rol número 986-07, requerimiento de inaplicabilidad presentado por Aarón David Vásquez Muñoz, respecto del artículo 387, inciso segundo, del Código Procesal Penal, en causa rol único de causa número 0600764824-1, del 8° Juzgado de Garantía de Santiago, sentencia de fecha 30 de enero de 2008. Considerandos 17° y 18°. Disponible en: TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE. Sentencias. [en línea] <<http://www.tribunalconstitucional.cl/wp/sentencias>> [consulta: 20 de junio de 2012]

<sup>607</sup> La Corte Suprema ha abordado el concepto de debido proceso siguiendo una línea muy similar a la que hemos expuesto a propósito de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. En uno de sus fallos recientes, recaído en el rol número 3909-2009, recurso de nulidad penal, la Corte Suprema expuso: “es necesario precisar que el debido proceso (...) constituye un derecho asegurado por la Constitución Política de la República, en cuya virtud toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado y la misma Carta Fundamental, en el artículo 19, N°3, inciso 5°, le confiere al legislador la misión de establecer siempre las garantías de un procedimiento racional y justo. **Es así, que en torno a los aspectos que contempla el derecho a un debido proceso, no hay pareceres discrepantes en cuanto lo constituye un conjunto de garantías que la Constitución Política de la República, los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentran vigentes, y las leyes, entregan a las partes de la relación procesal, asegurándose que todos puedan hacer valer sus pretensiones en los tribunales, que sean escuchados, que puedan reclamar cuando no están conformes con la decisión, que se respeten los procedimientos establecidos en la ley, se dicten resoluciones motivadas o fundadas**, etc.; en tanto que, por la imparcialidad del tribunal, se comprenden garantías individuales de que gozan las personas en relación a la organización judicial del Estado, como lo son el derecho al juez independiente, imparcial y natural, referida también a que los asuntos criminales deben ser conocidos por tribunales instituidos por la ley con anterioridad a la perpetración del hecho punible, sin que otro poder del mismo Estado pueda avocarse a esa función, y finalmente, a la forma de posicionarse el juez frente al conflicto, de manera tal que no exista compromiso con las partes, **porque en todo proceso penal aparece comprometido el interés público de la comunidad en el esclarecimiento de los hechos y el castigo de los responsables de los delitos**, como también la absolución del inocente, ese interés debe ser tutelado exclusivamente por el Ministerio Público como órgano establecido por el Estado precisamente con ese objetivo, que incluye por cierto la exclusiva y excluyente promoción de la acción penal y la carga de probar la culpabilidad del imputado, debiendo al mismo tiempo el tribunal actuar con imparcialidad y objetividad, que no puede conducirlo a abandonar su posición equidistante de las partes, independiente y desinteresada sobre el objeto y fin del proceso”. Considerando 9°. El destacado es nuestro. Véase: PODER JUDICIAL DE LA REPÚBLICA DE CHILE. Base Jurisprudencial. [en línea] <[http://www.poderjudicial.cl/juris\\_pjud/jurisprudencia.php?opc\\_menu=7&opc\\_item=1](http://www.poderjudicial.cl/juris_pjud/jurisprudencia.php?opc_menu=7&opc_item=1)> [consulta: 1 de diciembre 2011]

objección de la evidencia rendida, **la bilateralidad de la audiencia**, [y] **la facultad de interponer recursos para revisar las sentencias dictadas por tribunales inferiores (...)**<sup>608</sup>.

El principio de bilateralidad de la audiencia es uno de los principios formativos del procedimiento. Consiste en la posibilidad que tiene todo interviniente de ser oído por el órgano u órganos jurisdiccionales que conozcan de un proceso en que se tenga la calidad de parte, y en el derecho a saber que existe alguno que se esté sustanciando en su contra.

Este principio es considerado por el Tribunal Constitucional como la regla general en materia de principios formativos del procedimiento. Deben haber razones graves y urgentes —por las consecuencias irreparables que tendría en los resultados del proceso— para que no sea aplicado y se admita la unilateralidad de la audiencia en que se priva a algún interviniente de ejercer derechos o facultades.

<sup>608</sup> Así lo refiere el Tribunal Constitucional en el considerando vigésimo séptimo la sentencia sobre el rol número 986-07, requerimiento de inaplicabilidad presentado por Aarón David Vázquez Muñoz, respecto del artículo 387, inciso segundo, del Código Procesal Penal, en causa rol único de causa número 0600764824-1, del 8° Juzgado de Garantía de Santiago, sentencia de fecha 30 de enero de 2008. El destacado es nuestro.

Ha expresado los mismos requisitos o elementos en varias de sus sentencias, tales como las recaídas en los roles números: 376-2003, 389-2003, 478-2006, 481-2006, 1411-2009, 1429-2009, 1437-2009, 1438-2009, 1448-2009, 1449-2009, 1473-2009.

A su vez, ha recordado en varias oportunidades la historia fidedigna del concepto de debido proceso que es posible desprender del artículo 19 número 3 inciso 6 de la Constitución, utilizando para ello las actas de la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución. En su opinión los comisionados estimaron “(...) conveniente otorgar un mandato al legislador para establecer siempre las garantías de un proceso racional y justo, en lugar de señalar con precisión en el propio texto constitucional cuáles serían los presupuestos mínimos del debido proceso, sin perjuicio de dejar constancia que algunos de dichos elementos decían relación con el oportuno conocimiento de la acción y debido emplazamiento, bilateralidad de la audiencia, aportación de pruebas pertinentes y derecho a impugnar lo resuelto por un tribunal, imparcial e idóneo y establecido con anterioridad por el legislador”.

Así se puede apreciar, por ejemplo, en el considerando 7° de la sentencia del rol número 481-2006, y en el 23° de la correspondiente al rol número 1518-2009.

Disponible en: TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE. Sentencias. [en línea] <<http://www.tribunalconstitucional.cl/wp/sentencias>> [consulta: 20 de junio de 2012]

La Comisión Ortúzar analizó la garantía constitucional de igualdad ante la ley y en el ejercicio de los derechos en sus sesiones 93 a 103. El contenido de garantías mínimas del debido proceso legal, que debe estar presente en todo procedimiento para ser racional y justo, fue abordado en las sesiones 101 a 103, y es coincidente con el expuesto por el Tribunal Constitucional. Véase: REPÚBLICA DE CHILE. op.cit. Volumen 3.

La racionalidad y justicia de un procedimiento es manifiesta cuando incorpora en él la posibilidad de revisión o control de lo resuelto, pues con ello se tiende a evitar el error humano y la injusticia que puede provenir de este<sup>609</sup>.

El Tribunal Constitucional, en algunas sentencias, ha destacado especialmente la necesidad de igualdad de las partes en el procedimiento,<sup>610</sup> y lo fundamental de la posibilidad de que ellas puedan impugnar de alguna forma lo resuelto a través de un tribunal, de modo de dar el derecho al recurso por parte del interesado como una condición ineludible de un procedimiento racional y justo<sup>611</sup>.

En este mismo sentido, la Comisión de Estudio de la Nueva Constitución, al discutir acerca del concepto del debido proceso legal, consideró que los recursos como medios de impugnación eran parte de las garantías de un racional y justo procedimiento, por la necesidad de que un tribunal superior revise las sentencias que afectarán los derechos de una persona. Solo **excepcionalmente**, en causas referidas a materias sin mayor importancia para la sociedad, o para el patrimo-

<sup>609</sup> Como ha dicho la doctrina: “(...) al existir la posibilidad cierta de error o injusticia en las resoluciones judiciales, la justicia del caso concreto queda mejor garantizada si el propio juez que dictó la resolución puede revisarla (...) y además las garantías aumentan cuando el nuevo examen de la cuestión ya decidida se confía a un tribunal distinto, de jerarquía superior y generalmente colegiado, que tiene facultades para sustituir la decisión pronunciada por el inferior”. MOSQUERA RUIZ, MARIO y MATURANA MIQUEL, CRISTIAN. Los recursos judiciales. Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile, año 2010. Página 18.

<sup>610</sup> Sentencia sobre el rol número 576-2006, requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad de Francisco Petour Goycolea, respecto de los artículos 12 y 14 de la Ley número 17.322, en la causa rol 5565-2001 del Octavo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago. Considerandos 41° a 43°. Véase: TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE. Sentencias. [en línea] <<http://www.tribunalconstitucional.cl/wp/sentencias>> [consulta: 20 de junio de 2012]

<sup>611</sup> Como se aprecia en los considerandos 38° y 39° de la sentencia sobre el rol número 349-2002, control de constitucionalidad respecto del proyecto de ley sobre normas adecuadoras del sistema legal chileno a la reforma procesal penal; 12° a 14° de la correspondiente a los autos rol número 415-2004, Control de constitucionalidad respecto del proyecto de ley que modifica la Ley número 19.884, sobre transparencia, límite y control del gasto electoral, estableciendo sanciones y el procedimiento para su aplicación; 15° del fallo recaído en los autos rol número 596-2006, requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por el diputado Iván Paredes Fierro, respecto del inciso tercero del artículo 416 del Código Procesal Penal, en causa de desafuero rol número 3337-2006, seguido ante la Corte Suprema; en el 42° de la sentencia sobre los autos rol número 1314-2009, requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad de la Corte de Apelaciones de Talca, respecto del artículo 416 inciso tercero del Código Procesal Penal, en rol número 549-2008; y en el 25° de la correspondiente al rol número 1557-2009, requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad de Isapre Cruz Blanca S.A., respecto del apartado 11° del auto acordado sobre tramitación y fallo del recurso de protección, de las Garantías Constitucionales dictado por la Corte Suprema, en relación al rol de ingreso número 765 – 2009 pendiente en la Corte de Apelaciones de Santiago. Disponibles en: TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE. Sentencias. [en línea] <<http://www.tribunalconstitucional.cl/wp/sentencias>> [consulta: 20 de junio de 2012]

nio u honor de una persona, podría admitirse que el procedimiento no contara con la presencia de recursos, sin dejar por ello de ser racional y justo<sup>612</sup>.

El procedimiento racional y justo, para ser de tal naturaleza, tiene que cumplir con ciertas garantías que le pertenecen intrínsecamente, y que no son derechos que corresponda dar de manera facultativa a una o alguna de las partes que en él intervienen. Las garantías que asegura un procedimiento deben ser entonces iguales para todas las partes involucradas en su sustanciación.

De lo expuesto queda claro que el desafuero es una gestión, procedimiento o etapa especial dentro del proceso criminal que se sigue en contra de un parlamentario que es imputado de tener participación criminal en algún crimen o simple delito. También, que el cumplir con esta diligencia previa o condición de procedibilidad se hace necesario únicamente si se quiere presentar acusación contra el imputado o si se desea solicitar alguna medida que restrinja o limite su libertad.

Al ser parte integrante del proceso penal, es evidente, por lo ya dicho, que la sustanciación del desafuero debe efectuarse siguiendo los parámetros de justicia y racionalidad establecidos por el legislador para asegurar la efectiva igualdad ante la ley en el ejercicio de los derechos; en este caso dentro del contexto del sistema de persecución criminal<sup>613</sup>.

<sup>612</sup> La Comisión Ortúzar analizó la garantía constitucional de igualdad ante la ley y en el ejercicio de los derechos en sus sesiones 93 a 103. El contenido de garantías mínimas del debido proceso legal, que debe estar presente en todo procedimiento para ser racional y justo, fue abordado en las sesiones 101 a 103. Véase sobre estas últimas: REPÚBLICA DE CHILE. op.cit. Volumen 3. Sesión 101, y 103, especialmente en sus páginas 6,7,11, 13, 16, 17 y 19.

<sup>613</sup> Recordemos en esta parte los argumentos que expusimos en el punto 2.4.5.3.1.2.1, referidos a la posición del Tribunal Constitucional en cuanto a que el procedimiento de desafuero debe llevarse de conformidad a criterios de justicia y racionalidad, sin los cuales deja de cumplir con la garantía de igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos.

Así se desprende de los considerandos 12°, 13°,14° y 21° de la sentencias del Tribunal Constitucional, conociendo de la solicitud de inaplicabilidad del inciso 3 del artículo 416 del Código Procesal Penal, de fecha 8 de agosto de 2006, rol número 478-2006, acción presentada por el senador Guido Girardi Lavín en relación a la causa de desafuero rol número 2257-2006 de la Corte de Apelaciones de Santiago.

Mismos considerandos aparecen en las sentencias de fecha 9 de noviembre de 2006, rol número 529-2006, requerimiento presentado por el senador Pablo Longueira Montes, en vinculación con el procedimiento de desafuero rol número 7203-2006 de la Corte de Apelaciones de Santiago; y, rol número 533-2006, recurso solicitado por senador Nelson Ávila Contreras, respecto a los autos de desafuero rol número 7714-2006 de la misma antedicha corte.

Véase: TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE. Sentencias. [en línea] <<http://www.tribunalconstitucional.cl/sentencias/index.php>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]

A mayor abundamiento, el mismo Tribunal Constitucional ha establecido que dentro de las garantías del racional y justo procedimiento, correspondientes al desafuero, se incluye la posibilidad de las partes de interponer recursos<sup>614</sup>.

Más allá de la historia del establecimiento del artículo 61 inciso segundo de la Constitución y 418 del Código Procesal Penal, hay que recordar que el sistema procesal penal actual se basa en un modelo adversarial. Durante todo el procedimiento e investigación penal, salvo situaciones excepcionales<sup>615</sup>, todos los intervinientes deben tener la posibilidad, en condiciones de igualdad, de contrastar sus puntos de vista en audiencias públicas antes que el órgano jurisdiccional competente pueda resolver sobre las solicitudes que se le efectúen<sup>616</sup>.

<sup>614</sup> Como se aprecia en las sentencias roles números: 596-2006, requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por el diputado Iván Paredes Fierro, respecto del inciso tercero del artículo 416 del Código Procesal Penal, en causa de desafuero rol número 3337-2006 seguido ante la Corte Suprema, considerando 15°; y, 1314-2009, requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad de la Corte de Apelaciones de Talca, respecto del artículo 416 inciso tercero del Código Procesal Penal, en rol número 549 – 2008, considerandos 40° y 42°.

En ellas no se hace más que ahondar en lo ya fallado por el tribunal acerca del debido proceso en el procedimiento de desafuero, materia que ya había reflexionado, en general, en los considerandos 12°, 13°, 14° y 21° de sus sentencias al conocer de la solicitudes de inaplicabilidad del inciso 3 del artículo 416 del Código Procesal Penal, roles números 478-2006, 529-2006 y 533-2006.

Todas disponibles en: TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE. Sentencias. [en línea] <<http://www.tribunalconstitucional.cl/sentencias/index.php>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]

<sup>615</sup> Constituyen una excepción a este principio las peticiones que se refieran a solicitudes de mero trámite y aquellas que versen sobre diligencias de investigación cuyo éxito dependa de que se efectúen sin conocimiento previo del afectado por las mismas, lo que solo puede autorizarse por el juez de garantía debido a la gravedad de los hechos que se están investigando.

<sup>616</sup> Esa condición de igualdad de los intervinientes, ha sido destacada por la Corte Suprema a propósito de las garantías sobre el debido proceso, en que se reconoce que estas no solamente benefician al imputado, sino que incluso al Ministerio Público.

Así lo ha manifestado, por ejemplo en su sentencia de fecha 15 de noviembre de 2005, recaída sobre el recurso de nulidad rol número 3984-2005: “Séptimo: Que sobre esta materia esta Corte ha dicho que: 1°) Que el Ministerio Público es un organismo autónomo de la mayor relevancia dentro de la etapa de investigación del proceso penal, pues detenta en forma exclusiva y excluyente la averiguación de la existencia real de un presupuesto de reacción penal. Pero al transitar a la etapa intermedia y posteriormente en el juicio oral, este órgano, privilegiado, deviene en una parte más en el proceso penal, cumpliendo una función distinta a la del juez, verdadero administrador de justicia, constituyéndose éste último como justo árbitro de la contienda, y el otro como parte, caso en el cual podemos observar al Estado cumpliendo correctamente con su dos roles específicos, pero esencialmente distintos: el de administrador de justicia y el de perseguir por los delitos. El surgimiento del problema sobre la titularidad del aludido ente público, se explica por la existencia de ciertos resabios del anterior sistema vigente en nuestro país por más de cien años, donde el acusador público no es un árbitro neutral, sino sujeto activo de la incriminación y decidir a la vez, no teniendo sentido hablar de partes adversas ni de contradictoriedad. **Empero nuestro actual sistema consagra un régimen que la doctrina especializada han llamado adversarial en donde los rasgos acu-**



El Tribunal Constitucional –en razonamientos que nos parecen del todo pertinentes a la integrada y sistemática interpretación que debe darse al artículo 61 inciso segundo de la Constitución con el contenido normativo de las garantías fundamentales que la misma Carta proporciona– al conocer de recursos de inaplicabilidad por inconstitucionalidad en contra del inciso segundo del artículo 277 del Código Procesal Penal<sup>617</sup> –que consigna que en contra del

---

**satorios tienen un peso definitivo y se entiende que es parte todo aquel que litigue frente a otro con posiciones procesales propias y opuestas a otros intervinientes. Generándose un marco igualitario de deberes y derechos para los litigantes del proceso criminal (...).** Por lo que es inconcuso afirmar que el Ministerio Público y, específicamente sus fiscales, se encuentran en un plano de igualdad procesal frente a la persona del defensor. 2º) Que, si bien es cierto que el derecho a un debido proceso nace y evoluciona con el objeto de proteger al perseguido frente al poder de persecución punitiva del Estado, es preciso distinguir entre la garantía referente a las características del proceso de persecución y, por otra parte, la garantía al respeto de dicho proceso, que se refiere a la legalidad de los actos del procedimiento. Distinción que aparece claramente en la norma constitucional mencionada, que consagra como deber del legislador establecer las garantías de un procedimiento racional y justo, y declara que toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado. **La legalidad de los actos del procedimiento es un principio consustancial al Estado de Derecho que rige no sólo aquello que pueda afectar particularmente al imputado, sino a cualquiera que intervenga en dicho procedimiento, pues es una condición general de legitimidad de la actuación de cualquier órgano del Estado y, por cierto, también de los que intervienen en el proceso punitivo.** Una interpretación teleológica del principio consagrado en nuestra Carta Fundamental en estudio, permite concluir que si bien la legalidad es una exigencia que se interpone como una barrera a la pretensión punitiva del Estado, ocurre que al asumir éste la condición de una parte litigante privada de prerrogativas y sometida a las reglas del juicio y al dictamen de los jueces, tal como el propio acusado, necesariamente ha de reconocérsele como contrapartida institucional el derecho a que le sean respetadas las posibilidades de actuación que dichas reglas le reconocen y a que, en caso de transgresión sustancial de las mismas, pueda hacer uso de los mecanismos correctivos que el mismo sistema establece. De esta manera los disidentes estiman que el Ministerio Público se encuentra perfectamente legitimado por la Constitución y la ley para invocar la garantía del debido proceso en su favor”. El destacado es nuestro. En el mismo sentido se ha pronunciado además en la sentencia sobre el rol número 437-2005.

Véase: PODER JUDICIAL DE LA REPÚBLICA DE CHILE. Base Jurisprudencial. [en línea] <[http://www.poderjudicial.cl/juris\\_pjud/jurisprudencia.php?opc\\_menu=7&opc\\_item=1](http://www.poderjudicial.cl/juris_pjud/jurisprudencia.php?opc_menu=7&opc_item=1)> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>617</sup> Este precepto expresa:

“**Artículo 277.-** Auto de apertura del juicio oral. Al término de la audiencia, el juez de garantía dictará el auto de apertura del juicio oral. Esta resolución deberá indicar: a) El tribunal competente para conocer el juicio oral;  
b) La o las acusaciones que deberán ser objeto del juicio y las correcciones formales que se hubieren realizado en ellas;  
c) La demanda civil;  
d) Los hechos que se dieren por acreditados, en conformidad con lo dispuesto en el artículo 275;  
e) Las pruebas que deberán rendirse en el juicio oral, de acuerdo a lo previsto en el artículo anterior, y

auto de apertura del juicio oral se concede un recurso de apelación únicamente al Ministerio Público y solo en la situación descrita por la norma— ha afirmado, como principio del debido proceso penal, que produce un resultado inconstitucional el que frente a una idéntica situación se otorgue a un interviniente un recurso de apelación y se prive de este a los demás<sup>618</sup>. Ha expresado que este último “debe ajustarse a lo dispuesto en el número 3° del artículo 19 de la Constitución, en expresa armonía con su numeral 26°, es decir, lograr la igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos, lo que naturalmente se ve violentado cuando un derecho procesal básico es otorgado por la ley a sólo uno de los dos agraviados por una resolución judicial, excluyendo al otro de la posibilidad de reclamar”<sup>619</sup>.

En su concepto, el Estado tiene el deber de “promover el ejercicio efectivo de los derechos fundamentales recogidos por la Constitución (...), entre los cuales se encuentra el derecho a una tutela judicial eficaz que le asiste a las partes (...), así como el acceso a la jurisdicción en todos los momentos de su realización, con el propósito de excluir, justamente, cualquier indefensión”<sup>620</sup>.

Por otra parte, en cuanto a la igualdad ante la ley que consagra el artículo 19 número 2 de la Ley Fundamental, el tribunal ha concluido que ella radica en que “las normas jurídicas deben ser iguales para todas las personas que se encuentren

f) La individualización de quienes debieren ser citados a la audiencia del juicio oral, con mención de los testigos a los que debiere pagarse anticipadamente sus gastos de traslado y habitación y los montos respectivos.

El auto de apertura del juicio oral **sólo será susceptible del recurso de apelación, cuando lo interpusiere el ministerio público** por la exclusión de pruebas decretada por el juez de garantía de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente. Este recurso será concedido en ambos efectos. Lo dispuesto en este inciso se entenderá sin perjuicio de la procedencia, en su caso, del recurso de nulidad en contra de la sentencia definitiva que se dictare en el juicio oral, conforme a las reglas generales.

Si se excluyeren, por resolución firme, pruebas de cargo que el Ministerio Público considere esenciales para sustentar su acusación en el juicio oral respectivo, el fiscal podrá solicitar el sobreseimiento definitivo de la causa ante el juez competente, el que la decretará en audiencia convocada al efecto”. El destacado es nuestro.

<sup>618</sup> Considerando séptimo sentencia sobre el rol número 1502-2009, requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad de Nelson Arnaldo Pino San Martín, respecto del artículo 277 del Código Procesal Penal, en rol único de causa número 0800510604-5 del Tribunal Oral en lo Penal de Valparaíso; y, sentencia sobre el rol número 1535-2009, requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad de María Rocío Zamorano Pérez, respecto del artículo 277 del Código Procesal Penal, en rol único de causa número 080100636-9, y rol interno del tribunal 8867 – 2008 del 8° Juzgado de Garantía de Santiago.

Disponibles en: TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE. Sentencias. [en línea] <<http://www.tribunalconstitucional.cl/wp/sentencias>> [consulta: 20 de junio de 2012]

<sup>619</sup> Sentencia sobre el rol número 1502-2009, considerando 8° y sobre el rol número 1535-2009, considerando 28°.

<sup>620</sup> Sentencia sobre el rol número 1502-2009, considerando 9°.

en la misma situación y, distintas para aquellas que se encuentran en circunstancias diversas”<sup>621</sup>.

Para nosotros los intervinientes en un procedimiento de desafuero, el aforado y los solicitantes deben ser tratados procesalmente con igualdad de armas, pues no hay ninguna razón que admita el hacer una diferencia entre ellos.

El Tribunal Constitucional admite que el legislador puede formular diferencias o estatutos particulares. Con ello, estos son válidos constitucionalmente siempre que tengan “presupuestos objetivos, pertinentes y razonables”, y persigan una finalidad “necesaria y tolerable”, lo que genera la distinción de manera proporcionada y limitada a lo indispensable<sup>622</sup>.

Aunque el constituyente no se encuentra limitado de esta manera, no se entiende cómo, si ha establecido como garantías la igualdad ante la ley y la igual protección en el ejercicio de los derechos al mismo tiempo y sin ninguna señal explícita, vendría a aumentar deliberadamente los derechos procesales de quien se encuentre amparado por el privilegio de un fuero, en desmedro de quienes han sido víctimas del aforado y de aquellos que tienen la obligación constitucional de investigar y acusar al que ha delinquido.

El fuero y la necesidad de levantarlo son una excepción a la igualdad ante la ley y, como todo privilegio, debe recibir una interpretación restrictiva como ya hemos dicho. La que le ha dado el fallo que criticamos no cumpliría con este parámetro. Al extenderle únicamente al aforado la posibilidad de recurrir en contra de la resolución que se pronuncia sobre el desafuero en primera instancia le concedería otra garantía procedimental, no querida ni buscada por el constituyente.

El otorgar el recurso de apelación privativamente a uno de los intervinientes no sería razonable ni proporcionado, pues dañaría el derecho de los demás intervinientes en el procedimiento de participar con igualdad de oportunidades ante los órganos jurisdiccionales competentes, al privarlos de poder impugnar los agravios que les provoque eventualmente la resolución<sup>623</sup>.

A su vez, el tribunal ha expresado que el constituyente, al consagrar la igual protección en el ejercicio de los derechos y la garantía de un procedimiento racional y justo, ha establecido el derecho fundamental al proceso a través de la

<sup>621</sup> Sentencia sobre los roles números: 53- 1988, considerando 72; 755-2007, considerando 27°; 790-2007 considerando 21°; 797-2007 considerando 19°; 1502-2009 considerando 11°; y , 1535-2009, considerando 33°. Disponibles en: TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE. Sentencias. [en línea] <<http://www.tribunalconstitucional.cl/wp/sentencias>> [consulta: 20 de junio de 2012]

<sup>622</sup> Sentencia sobre los roles números: 790-2007, considerando 22°; 1138-2008 considerando 37°; 1140-2008 considerando 31° ; y, 1535-2009 considerando 34°, 35° y 36°. Disponibles en: TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE. Sentencias. [en línea] <<http://www.tribunalconstitucional.cl/wp/sentencias>> [consulta: 20 de junio de 2012].

<sup>623</sup> Sentencia sobre el rol número 1502-2009, considerando 12°.

acción –lo que se entiende como derecho a la tutela judicial efectiva–, y que la querrela, el ejercicio de la acción “(...) y todas las actuaciones de la víctima dentro del proceso, han de ser entendidas como manifestaciones del legítimo ejercicio de dicho derecho al proceso, por lo que el mismo no puede ser desconocido, ni menos cercenado, por el aparato estatal”<sup>624</sup>.

Aún más, el sostener, como hace el fallo de mayoría, que el artículo 61 inciso segundo de la Constitución no admite la posibilidad que el legislador confiera a los demás intervinientes el derecho de apelar de la resolución que se pronuncia sobre el desafuero, nos parece que intenta convertir a esta disposición en una de carácter prohibitivo, lo que no es posible entender de su contenido.

Esa forzada conclusión del tribunal pugna con lo sostenido por el mismo en el pasado: “la aplicación de (...) normas prohibitivas debe dirigirse solamente a los casos expresa y explícitamente contemplados en la Constitución, toda vez que se trata de preceptos de derecho estricto, y no puede hacerse extensiva a otros, sea por similitud, analogía o extensión, conforme al principio de la interpretación restrictiva de los preceptos de excepción unánimemente aceptado por la doctrina, aplicado reiteradamente por este Tribunal (...)”<sup>625</sup>.

Por último, es bueno tener presente las palabras que pronunció don José Antonio Gómez –entonces ministro de Justicia– ante la Sala de la Cámara de Diputados en agradecimiento por la aprobación del Código Procesal Penal. En esa oportunidad expresó que con este texto se podría “(...) lograr que en este país se aplique un procedimiento procesal penal que tenga la bilateralidad de la audiencia y que permita realmente la existencia de igualdad en el procedimiento, con el

<sup>624</sup> Véase: TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE. Sentencias. [en línea] <<http://www.tribunalconstitucional.cl/wp/sentencias>> [consulta: 20 de junio de 2012]

Sentencia recaída en el rol número 1535-2009, considerandos 17°, 19° y 29°.

Véase: TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE. Sentencias. [en línea] <<http://www.tribunalconstitucional.cl/wp/sentencias>> [consulta: 20 de junio de 2012]

<sup>625</sup> Sentencia rol número 21-84, requerimiento formulado por Nicanor Allende Urrutia y otros, en virtud del artículo 82 número 7 de la Constitución, para que se declare la inconstitucionalidad de las organizaciones denominadas “Movimiento Democrático Popular (MDP)”, del Partido Comunista de Chile, del Movimiento de Izquierda Revolucionaria (MIR), y del Partido Socialista de Chile; rol número 67-89, control de constitucionalidad respecto del proyecto de ley que modifica las leyes orgánicas constitucionales números 18.603 y 18.700, relativas a los partidos políticos y a la ley sobre votaciones populares y escrutinios; rol número 190-1994, requerimiento formulado por diversos senadores para que el Tribunal declare que el senador de la República don Francisco Javier Errázuriz Talavera ha incurrido en la causal de cesación en el cargo contemplada en el artículo 57, inciso segundo, última parte e inciso tercero de la Carta fundamental, considerando 10; rol número 433-2005, control de constitucionalidad respecto del proyecto de ley que sustituye la Ley número 19.366, que sanciona el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas, considerando trigésimo octavo.

Véase: TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE. Sentencias. [en línea] <<http://www.tribunalconstitucional.cl/wp/sentencias>> [consulta: 20 de junio de 2012]

objeto de que la comunidad sepa que tiene la posibilidad de acceder a la justicia de manera eficiente y transparente”<sup>626</sup>.

La sentencia que venimos comentando tiende justamente a conducir el procedimiento de desafuero en la dirección contraria. En ella los parlamentarios están inexplicablemente por sobre las víctimas en cuanto a sus derechos procesales. Esperamos que en el futuro se enmiende esta jurisprudencia.

#### *2.4.5.8 Efectos de la sentencia firme que rechaza la solicitud de desafuero*

De conformidad al artículo 421 del Código Procesal Penal, si la sentencia firme recaída sobre el desafuero solicitado por el fiscal en los casos de delitos de acción penal pública, declara no haber lugar a la formación de causa —es decir, rechaza la solicitud de desafuero—, esa resolución producirá los efectos de un sobreseimiento definitivo respecto del aforado imputado. El sobreseimiento definitivo tiene como efecto el que “pone término al procedimiento y tiene autoridad de cosa juzgada”, según establece el artículo 251 de igual texto legal.

Si la solicitud de desafuero fue solicitada por el querellante, en virtud de delitos de acción penal privada, y no resultare concedido el allanamiento de la protección de que gozan los parlamentarios, el juez de garantía no podrá admitir a tramitación la querrela y archivará los antecedentes.

#### *2.4.5.9 Efectos de la sentencia firme que concede el desafuero*

Si la sentencia firme da lugar la formación de causa, o dicho de otro modo, si determina el desafuero del imputado, se producirán varios efectos:

Primero, deberá la resolución ser comunicada por la Corte de Apelaciones respectiva a la Cámara del Congreso Nacional a la que pertenece el parlamentario desaforado, como dispone el artículo 419 del Código Procesal Penal.

Segundo, queda el parlamentario suspendido en su mandato y por ende de sus funciones como tal. De esta manera, se entiende que no estará en ejercicio de su cargo, así lo señala en forma expresa el Reglamento del Senado en su artículo 5<sup>627</sup>.

La suspensión comienza a correr desde la fecha en que se produzca la comunicación individualizada en el párrafo anterior. Este efecto, también señalado

<sup>626</sup> BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley número 19.696. Establece el Código Procesal Penal. Valparaíso, Chile, Biblioteca del Congreso Nacional, 2000. Página 2169.

<sup>627</sup> “**Artículo 5°.** Son Senadores en ejercicio los que se hayan incorporado al Senado, con excepción de los suspendidos por efecto de lo dispuesto en el inciso final del artículo 58 de la Constitución Política del Estado y de los ausentes del país con permiso constitucional”. La mención que realiza este artículo al artículo 58 de la Constitución debe entenderse hecha al actual artículo 61, que como recordaremos obtuvo su nueva numeración debido a la reforma constitucional del año 2005 realizada mediante la Ley 20.050.

por el artículo 419, no hace más que reiterar lo regulado por el artículo 61 inciso final de la Constitución.

El parlamentario desafortado no pierde por ese solo hecho su calidad de tal y sigue teniendo derecho de percibir su dieta parlamentaria.

Tercero, queda el parlamentario sujeto al juez competente. Según expresa el inciso final del artículo 61 de la Ley Fundamental.

Cuarto, de acuerdo al artículo 420 del Código Procesal Penal, se seguirá el proceso penal en contra del parlamentario imputado de acuerdo a las reglas generales del mismo Código, pero con ciertas salvedades: a) el juez de garantía deberá fijar de inmediato la fecha de la audiencia de preparación al juicio oral, que tendrá efecto dentro de los 15 días siguientes desde la recepción de los antecedentes del proceso en el juzgado de garantía, acortando de esta manera los plazos fijados para el mismo fin por el artículo 260 (“plazo no inferior a 25 ni superior a 35 días”); b) la audiencia de juicio oral deberá iniciarse dentro de 15 días desde la notificación del auto de apertura del juicio oral, siendo que la regla general fijada por el artículo 281 consigna que la audiencia tendrá lugar “no antes de 15 ni después de 60 días” de dicha notificación, eliminando de esta manera el espacio de flexibilidad en la fijación del plazo que da esa disposición.

Sin perjuicio de lo anterior, los plazos que indican las reglas generales serán los que apliquen cuando el parlamentario imputado así lo solicite para preparar de mejor manera su defensa.

En caso que aparezcan involucrados en el delito investigado personas que no gocen de fuero, se sigue en contra de ellas el procedimiento de acuerdo a las reglas generales. Así lo remarca el artículo 422 del Código Procesal Penal.

#### 2.4.5.10 Delito asociado al incumplimiento de las normas sobre fuero parlamentario

Es muy importante el respeto de estas normas, ya que la aplicación y resguardo de la prerrogativa del fuero tiene especial trascendencia, y por ello es reforzada inclusive con la existencia de un delito especial para quien la infringe, contemplado en el artículo 151 del Código Penal que dispone: “El empleado público que en el arresto o formación de causa contra un senador, un diputado u otro funcionario, violare las prerrogativas que la ley les acuerda, incurrirá en la pena de reclusión menor o suspensión en cualesquiera de sus grados”.

#### 2.4.5.11 Efecto relativo de las sentencias de desafuero

El hecho de que un diputado o senador sea desafortado en un proceso específico no significa, en ningún caso, que pierda o le sea suspendido el privilegio del fuero para las demás causas que pudieran empecerle. La declaración de desafuero solo tiene efectos y alcances relativos a la causa en la cual se ha concedido.

Para toda otra causa criminal distinta que se quiera intentar contra un parlamentario deberá ser practicado un nuevo procedimiento de desafuero.

#### **2.4.6 EFECTOS DE LAS SENTENCIAS PENALES DICTADAS SOBRE LOS PARLAMENTARIOS**

Si en el proceso penal en que se autorizó el desafuero del parlamentario se dicta finalmente sentencia firme absolutoria o de sobreseimiento definitivo, termina la suspensión del cargo a la que se encontraba sujeto el mismo y vuelve este a estar en ejercicio de sus funciones.

En caso de que la sentencia definitiva del proceso penal en que fue desaforado un miembro del Congreso sea condenatoria, será necesario distinguir su naturaleza para determinar sus efectos sobre el Mandato Parlamentario.

Las penas, según indicáramos en el capítulo uno, pueden ser clasificadas en afflictivas<sup>628</sup> o no afflictivas; siendo afflictivas todas las penas correspondientes a crímenes, y respecto a los simples delitos, las de presidio, reclusión, confinamiento, extrañamiento y relegación menores en sus grados máximos; y correspondiendo a las no afflictivas las demás penas.

Tal distinción entre penas afflictivas y no afflictivas, tiene importancia por el hecho de que quienes hayan sido condenados a una pena afflictiva pierden uno de los requisitos que determina la Constitución para tener la ciudadanía. Al perder la ciudadanía un parlamentario deja de cumplir con los requisitos habilitantes, de elegibilidad o inhabilidades absolutas, y por ello cesa en su cargo parlamentario, de acuerdo a lo señalado por el inciso séptimo del artículo 60 de la Constitución, por constituir esta situación una causal de cesación en el cargo por inhabilidad sobreviniente.

La condena a una pena afflictiva conlleva además diversas penas accesorias.

Así, en el caso de ser condenada una persona a las penas de presidio, reclusión o relegación perpetuos, queda inhabilitado en forma absoluta para ocupar cargos y oficios públicos y ejercer derechos políticos de por la vida, y sujeto a la vigilancia de la autoridad por el tiempo máximo establecido por el Código Penal.

Si la condena impuesta consistiera en las penas de presidio, reclusión, confinamiento, extrañamiento y relegación mayores, serán acompañadas también de igual inhabilidad y restricción de ejercicio de derechos políticos, y por la inhabilitación absoluta para profesiones titulares solo mientras dure la condena.

<sup>628</sup> De acuerdo a la tabla demostrativa que incluye el mismo Código en su artículo 56, las penas de simples delitos, correspondientes a presidio, reclusión, confinamiento, extrañamiento y relegación **menores en sus grados máximos, parten en los 3 años y un día y terminan en los 5 años**. Por ello, al ver una condena superior a tres años y un día se podrá inferir que esta tiene la naturaleza de afflictiva.

En caso de ser condenado por un simple delito, a las penas de presidio, reclusión, confinamiento, extrañamiento y relegación menores en sus grados máximos; la inhabilitación para ocupar cargos y oficios públicos será absoluta, pero únicamente durante el tiempo de la condena, y la limitación de ejercicio de derechos políticos será absoluta y perpetua.

Tal es lo que establecen los artículos 27, 28 y 29 de aquel Código.

El artículo 38 de igual texto, especifica los efectos de la pena de inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos, derechos políticos y profesionales titulares, y la de inhabilitación absoluta temporal para cargos y oficios públicos y profesiones titulares. Siendo ellos: a) la privación de todos los honores, cargos, empleos y oficios públicos y profesiones titulares de que estuviere en posesión el penado, **aun cuando sean de elección popular**; b) la privación de todos los derechos políticos activos y pasivos y la incapacidad perpetua para obtenerlos; y, c) la incapacidad para obtener los honores, cargos, empleos, oficios y profesionales mencionados, perpetuamente si la inhabilitación es perpetua y durante el tiempo de la condena si es temporal.

Si la condena es impuesta por un delito penado con pena no afflictiva, ella, al igual que en el caso de las penas afflictivas, estará compuesta por una pena principal restrictiva o privativa de libertad –presidio, reclusión, confinamiento, extrañamiento y relegación menores en su grado mínimo a medio, destierro y prisión–, y por una pena accesoria, de suspensión del cargo u oficio públicos durante el tiempo que dure la condena, lo que consigna el mismo Código en su artículo 30.

En este caso la condena **no tiene como efecto la cesación en el cargo parlamentario**, pues no provoca una inhabilitación sobreviniente. El condenado continuará ostentando su cargo parlamentario, solo que se hallará suspendido en su ejercicio mientras dure la pena, pero una vez finalizado el cumplimiento de esta volverá a ejercer su mandato sin ningún otro requisito<sup>629</sup>, salvo que haya operado otra causal de cesación en el cargo

Recordemos también lo señalado más atrás, al tratar las injurias y calumnias, en el sentido de que aquella suspensión, si es decretada durante el proceso, provocará de inmediato, y mientras dure el mismo, la privación de la mitad del sueldo del imputado, dineros que habrán de recuperarse si se pronuncia sentencia absolutoria. En el caso que la suspensión sea decretada como pena, ella conduce a la privación del sueldo por el cual se está siendo suspendido por todo el lapso de la pena. Tal es lo que menciona el artículo 40 del Código Penal.

<sup>629</sup> Recientemente, durante el año 2011, el diputado René Alinco Bustos pasó por esta situación. Cumplió una pena de privación de libertad por 41 días –luego de haber sido condenado por conducir en estado de ebriedad–, y durante dicho período estuvo suspendido de su cargo parlamentario. Una vez cumplida la pena se reincorporó sin problemas a la Cámara de Diputados.



## 2.4.7 FUERO PARLAMENTARIO EN EL DERECHO COMPARADO

### 2.4.7.1 Reino de España

El artículo 71 de la Carta Fundamental española se refiere a esta prerrogativa en su número 2, utilizando para referirse a ella el término “inmunidad”. Indicando que ella protege a los parlamentarios durante el período de su mandato, admitiendo el que sean detenidos solo en caso de delito flagrante, y que no pueden ser inculcados o procesados sin la previa autorización de la Cámara a la que pertenezcan.

El Reglamento del Congreso de los Diputados repite textualmente aquella norma en su artículo 11, y el Reglamento del Senado la reitera en forma análoga en el artículo 22, párrafo primero.

El fuero en España tiene aplicación solamente en causas o procesos penales, y así lo ha manifestado el Tribunal Constitucional, debido a los conceptos de inculpación y procesamiento que utiliza la misma norma constitucional<sup>630</sup>, y al contexto de las disposiciones que regulan la materia.

La situación de flagrancia, en que se admite la detención de un parlamentario, es concebida como aquella situación en que se sorprende, ve, o percibe a un delincuente en la comisión del delito, o en los momentos inmediatos a la comisión del mismo<sup>631</sup>.

En cuanto a la solicitud para retirar o levantar el fuero de un parlamentario, recibe en este país el nombre de “suplicatorio”; y el procedimiento para su presentación y la obtención del desafuero se encuentra regulado en los artículos 13 y 14 del Reglamento del Congreso de los Diputados, y 21 del Reglamento del Senado.

Destaquemos de esta regulación dos puntos interesantes. El primero radica en que se contempla una fórmula de denegación tácita de la solicitud si es que la Cámara involucrada no se pronuncia sobre el suplicatorio en el término de 60 días corridos, contados durante el periodo de sesiones y que inician al día siguiente en que se haya ingresado la solicitud, tal como dispone el Reglamento del Congreso de los Diputados en su artículo 14 número 2, y el del Senado en el 22 número 5.

El segundo aspecto de interés se refiere a que el parlamentario al cual se le levanta el fuero no queda suspendido de su cargo en forma inmediata, y puede

<sup>630</sup> TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE ESPAÑA. Sentencia número 9/1990 de fecha 18 de enero de 1990. [en línea] <[http://www.congreso.es/constitucion/ficheros/sentencias/stc\\_009\\_1990.pdf](http://www.congreso.es/constitucion/ficheros/sentencias/stc_009_1990.pdf)> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>631</sup> TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE ESPAÑA. Sentencia número 341/1993 de fecha 18 de noviembre de 1993. [en línea] <[http://www.congreso.es/constitucion/ficheros/sentencias/stc\\_341\\_1993.pdf](http://www.congreso.es/constitucion/ficheros/sentencias/stc_341_1993.pdf)> [consulta: 1 de diciembre 2011]

por tanto seguir ejerciendo su mandato hasta que no sea condenado en forma definitiva. Para que un diputado quede suspendido de su cargo, de acuerdo al artículo 21 del reglamento de esa Corporación, es necesario que se haya solicitado y obtenido el desafuero del diputado; y que se encuentre firme el auto de procesamiento en contra de este, habiéndose decretado prisión preventiva en contra del mismo y mientras esta dure. También queda suspendido de su cargo un diputado cuando una sentencia condenatoria así lo señale o cuando el cumplimiento de esta impida el ejercicio del mandato. En cuanto a los senadores, el artículo 22 número 6 del reglamento que los rige, manifiesta que es facultativo para dicha Cámara el acordar la suspensión de uno de sus miembros, atendida la naturaleza de los hechos que se le imputen, siendo necesario para ello el que se haya autorizado su desafuero y que se encuentre firme el auto de procesamiento.

El mismo artículo 71 de la Carta Fundamental española, se refiere en su número 3 a lo que en España la doctrina denomina “fuero”, y que en aquel caso concreto se refiere única y exclusivamente a este como regla de competencia. La disposición entrega a la Sala Penal del Tribunal Supremo de España la competencia para conocer de las causas penales contra los parlamentarios.

En forma excepcional, según la Ley de 9 de febrero de 1912, sobre tribunales que han de entender del conocimiento de las causas contra senadores y diputados, y para ciertas materias específicas y taxativas, corresponderá la misma al Consejo Supremo de Guerra y Marina<sup>632</sup>.

Según el artículo 5 del mismo texto legal, corresponde a estas mismas instituciones, en las causas en que sean competentes, el presentar a la Cámara a que pertenece el parlamentario involucrado el suplicatorio o solicitud de desafuero.

Si el suplicatorio es rechazado por la Cámara, esta decisión se comunica al tribunal que estaba conociendo de ella, y el mismo debe decretar el sobresei-

<sup>632</sup> De acuerdo al artículo 1 de esa ley:

“Corresponderá a la Sala de lo Criminal del Tribunal Supremo el conocimiento de las causas contra Senadores y Diputados, aun cuando sólo tengan el carácter de electos.

De las causas a que se refiere esta Ley conocerá el Consejo Supremo de Guerra y Marina constituido en Consejo reunido, siempre que concurran todas las circunstancias siguientes:

1<sup>a</sup> Que los Senadores o Diputados contra quienes se proceda fuesen militares o marinos no retirados.

2<sup>a</sup> Que el hecho por el cual ha de perseguirse esté comprendido en las leyes penales especiales del Ejército o de la Armada.

3<sup>a</sup> Que el procedimiento no se dirija además contra otros Senadores o Diputados ni sobre otros hechos respecto de los cuales tenga competencia la jurisdicción ordinaria.

La competencia de ambos Tribunales se extenderá hasta la conclusión del proceso, con independencia de la vida legal de las Cortes a que pertenecieren los acusados”.

Véase: Ley de 9 de febrero de 1912 Declarando los Tribunales que han de entender en el conocimiento de las causas contra senadores y diputados. [en línea] <<http://www.senado.es/otrasdis/legislac/normas/LEY912.html>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

miento de la causa a favor del parlamentario, tal como expresa aquella normativa en su artículo 7<sup>633</sup>. Este mismo efecto se ve refrendado por el artículo 754 de la Ley de Enjuiciamiento Penal española, que dispone el sobreseimiento de la causa sobre el imputado si su Cámara niega la autorización de desafuero solicitada, pudiendo continuar el proceso solo sobre los demás imputados, si los hubiere.

Por otro lado, hay un punto a destacar acerca de la competencia de dichas instituciones sobre estas causas, pues poseen una competencia atractiva; pues si durante el transcurso del conocimiento de una causa por parte del tribunal ordinario competente, y hallándose el individuo procesado, resulta electo como diputado o senador, deberán ser remitidos los autos inmediatamente a las antedichas instituciones superiores; y lo mismo ha de suceder si durante la investigación aparecen indicios de la responsabilidad de algún miembro del Parlamento en los hechos penales investigados. Lo cual aparece mencionado en el artículo 2 de esta ley.

Todas las demás materias referentes a las denuncias o querellas, investigación, suplicatorio y sus efectos, competencia y normas legales aplicables al juzgamiento y condena de los parlamentarios, pueden ser consultados en el mismo texto legal.

#### 2.4.7.2 *Estados Unidos Mexicanos*

En México, la institución del fuero se haya reconocida en el inciso segundo del artículo 61 de su Carta Fundamental, indicando este que al presidente de cada Cámara corresponde velar por el respeto del fuero de sus miembros y la inviolabilidad del lugar donde se reúnan a sesionar. La Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos se refiere al mismo en su artículo 11 número 3. El Reglamento del Senado lo menciona en su artículo 6.

Esta prerrogativa en México no solo abarca al fuero parlamentario, sino que constituye más bien un fuero constitucional que ampara a los funcionarios de

<sup>633</sup> Este efecto ha sido muy criticado por la doctrina en España, aduciendo que el efecto típico de la falta de autorización para proceder contra un parlamentario en el contexto europeo es solo demorar en el tiempo la posibilidad de procesar al parlamentario imputado, lo cual va acompañado de la suspensión de la prescripción del delito involucrado. Por otra parte, se establece que dicha ley es preconstitucional, muy anterior a la Carta de 1978, y por ello estaría tácitamente derogada.

Por ejemplo, véase: GARCÍA LOPEZ, ELOY. La problemática jurídico política de la inmunidad parlamentaria. *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, Nueva Serie. Año XXII, enero/abril 1989, (64): Páginas 95 a 125. Ciudad de México, México, 1989. Pies de página en páginas 114 y 115; y MARTÍNEZ ELIPE, LEÓN. Prerrogativas Parlamentarias. *Revista “Teoría y Realidad Constitucional”*, primer semestre de 2000, Encuesta sobre determinados status privilegiados por la Constitución (5): Páginas 43 a 72. Madrid, España, Universidad Nacional de Educación a Distancia, Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, 2000. Páginas 47 y 48.

más alto rango del país, lo que queda de manifiesto en el artículo 111 de la Constitución, el cual regula el procedimiento de desafuero y sus efectos<sup>634</sup>.

Para poder proceder penalmente en contra de parlamentarios –entre otras autoridades– por la comisión de delitos, se exige que la Cámara de Diputados declare por la mayoría absoluta de sus miembros presentes en la sesión, si hay o no lugar a proceder contra el imputado. Esa autorización, que nosotros conocemos como desafuero, se denomina en México “declaración de procedencia”. El mismo artículo deja en claro que la necesidad de esta autorización es necesaria para hacer efectiva la responsabilidad penal y no la civil. No se incluye ninguna excepción para el caso de encontrarse al parlamentario en delito flagrante, como si sucede en la mayoría de los países.

La protección que entrega el fuero acompaña al parlamentario, sin solución de continuidad, todo su periodo parlamentario y mientras se encuentre ejerciéndolo, principiando su protección desde que se ha jurado en el cargo. Además constituye una prerrogativa irrenunciable, por su naturaleza de protección a la función y a la institución del Congreso.

Si un parlamentario comete un delito mientras se encuentra separado de su cargo –como en el caso de que haya pedido y obtenido una licencia–, no será necesario pedir su desafuero, debido a que no se encuentra ejerciendo su Mandato Parlamentario, y quien sí lo está haciendo, es su suplente. Esto es obvio, porque el fuero protege a la función parlamentaria y por ende a quien la ejerce. Esto se desprende de los artículos 62 y 112 de la Constitución mexicana.

Los efectos de la decisión de la Cámara de Diputados son diversos. Si rechaza la solicitud de desafuero, se suspende todo procedimiento contra el parlamentario imputado, pero en ningún caso esa negativa lleva a la impunidad de él, puesto que esa resolución no obstaculiza el que una vez que haya dejado su mandato pueda ser investigado, acusado y condenado por esos hechos; siendo el fundamento de ello el que la decisión de la Cámara no prejuzga los fundamentos de la imputación y no falla sobre el fondo del asunto, sino sobre la seriedad de la denuncia y que ella no está motivada por razones políticas que pretendan influir en el funcionamiento del Congreso.

<sup>634</sup> Constitución de los Estados Unidos Mexicanos: artículo 111, inciso primero:

“Para proceder penalmente contra los Diputados y Senadores al Congreso de la Unión, los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Magistrados de la Sala Superior del Tribunal Electoral, los Consejeros de la Judicatura Federal, los Secretarios de Despacho, los Jefes de Departamento Administrativo, los Diputados a la Asamblea del Distrito Federal, el Jefe de Gobierno del Distrito Federal, el Procurador General de la República y el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, así como el Consejero Presidente y los Consejeros Electorales del Consejo General del Instituto Federal Electoral, por la comisión de delitos durante el tiempo de su encargo, la Cámara de Diputados declarará por mayoría absoluta de sus miembros presentes en sesión, si ha o no lugar a proceder contra el inculcado”.

Esta idea, la refuerza el texto constitucional en el inciso segundo del artículo 114, al expresar que la responsabilidad penal por los delitos cometidos por un servidor público –entre los que se cuentan los parlamentarios– durante su mandato será exigible de acuerdo a los plazos de prescripción indicados en la ley, pero que estos no serán inferiores a tres años, y que ellos se interrumpen mientras el servidor público desempeñe su cargo.

Si la Cámara aprueba el levantamiento del fuero, queda el imputado separado de su magistratura mientras este sujeto al proceso penal, y a disposición de los tribunales competentes para que estos últimos resuelvan de acuerdo a la ley.

En caso de resolverse la causa por sentencia absolutoria el parlamentario podrá volver a ejercer su mandato. Si el fallo es condenatorio se produce la cesación definitiva en el cargo, y en los casos en que ha sido por un delito cometido durante el ejercicio del mismo, no se podrá indultar al condenado.

La resolución que adopte la Cámara es en todo caso definitiva e inalterable.

La titularidad para presentar la solicitud de desafuero, recordaremos, corresponde a cualquier ciudadano, ya sean particulares o el Ministerio Público; y es realizada bajo estricta responsabilidad y acompañando a la presentación los elementos de prueba de que se disponga. Así lo regula el inciso final del artículo 109, que establece los mismos requisitos ya sea para la solicitud de desafuero, para el inicio de un juicio político o de un procedimiento por responsabilidad administrativa.

El procedimiento de desafuero o declaración de procedencia, se haya regulado en el capítulo III del título segundo de la Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos, entre los artículos 25 y 29. Además le son aplicables, en lo que no se oponga al mismo, las reglas que indica la misma ley en el capítulo II que le antecede, y que se refieren al juicio político. Por último, a ambos los complementan por remisión las reglas establecidas en el capítulo IV. No ahondaremos en esta regulación.

#### 2.4.7.3 *Estados Unidos de América*

La Carta de Filadelfia de 1787 aborda la prerrogativa del fuero en su artículo 1, sección sexta, número 1, dotando a los parlamentarios del privilegio de no ser arrestados en ningún caso durante el tiempo en que asistan a las sesiones de sus respectivas Cámaras, y cuando se dirijan o vuelvan de ellas, con la excepción de los delitos de traición, crimen y perturbación de la paz.

Estados Unidos reconoce esta prerrogativa en el contexto de la tradición anglosajona, de la cual es heredero, denominándola su doctrina también como “*freedom from arrest*”.

Al igual que en Inglaterra y los países pertenecientes a esa tradición o “*common law*”, el fuero en Estados Unidos solo ampara a los miembros del Congreso en

los procesos civiles, pero con la exclusiva finalidad de impedir su arresto o detención. En esta tradición en fuero nunca ha protegido a los congresistas de las acusaciones penales, ante las cuales se les aplican las mismas normas que a todo ciudadano.

Producto de ser una prerrogativa tan limitada no se contempla ninguna forma de suspenderla ni levantarla, y debido a que ya no existe la figura de prisión por deudas en este país, no posee hoy en día mucha importancia y se la considera obsoleta.

Destaquemos que su protección es provista única y exclusivamente durante el período de sesiones, y en el recorrido desde y hacia ellas. Por no proveer una protección de carácter general contra los procedimientos judiciales, no cubre a los que se hayan comenzado con anterioridad a la elección del parlamentario. El fuero además, no impide que uno de ellos sea llamado como testigo ante un juez o tribunal.

Las Cámaras no cuentan con la facultad de colocar condiciones a la detención ni a la acusación contra sus miembros, como tampoco de hacer que ellas sean suspendidas; y bajo ninguna circunstancia un parlamentario que esté en prisión o custodia preventiva puede ser autorizado a asistir a las sesiones de su Corporación<sup>635</sup>.

Por último, si un parlamentario es detenido por causas penales, su situación debe ser comunicada inmediatamente a su Cámara y lo mismo si finalmente es condenado, para que puedan tomarse las medidas correspondientes sobre él y su mandato. Recordemos que las Cámaras en Estados Unidos tienen el poder y deber de disciplinar a sus propios miembros, de acuerdo al artículo 1, sección quinta, número 2, pudiendo sancionarlos en último término con la expulsión.

Las medidas que puede tomar la Asamblea contra sus miembros abarcan a la reprimenda, la censura y la expulsión, la cual es dejada solo para los casos de conductas que la misma Cámara considere extremadamente graves. Además pueden aplicarse multas o la pérdida de privilegios o beneficios. Todas ellas pueden tomarse de acuerdo a la apreciación que se tenga, en el caso concreto, de la entidad del daño que ha provocado el congresista con su actuación, puesto que el fin último de aquellas es defender y mantener el prestigio del Congreso como institución, más que sancionar individualmente a uno de sus miembros.

El ser condenado penalmente ha sido visto por ambas ramas del Congreso como una conducta muy grave que afecta a la imagen corporativa y ha sido

---

<sup>635</sup> UNIÓN INTERPARLAMENTARIA. PARLINE. Base de datos de parlamentos nacionales. [en línea] <<http://www.ipu.org/parline/parlinesearch.asp>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

sancionada con la expulsión del miembro involucrado<sup>636</sup>. En general el parlamentario condenado renuncia a su mandato antes de que su Cámara proceda a expulsarlo.

#### 2.4.7.4 República de Francia

El fuero es abordado por los incisos 2, 3 y 4 del artículo 26 de la Constitución francesa<sup>637</sup>.

En el primero de ellos se establece que en materias criminales o correccionales ningún parlamentario puede ser arrestado o sometido a ningún tipo de medida restrictiva o privativa de la libertad si no se ha obtenido previamente la autorización de la Mesa directiva de la Cámara de cual es integrante; pero, no es necesaria dicha autorización si se está frente a un caso de delito o crimen flagrante o ante una condena definitiva.

En los siguientes, se concede a las Cámaras la facultad de suspender la detención o las medidas de restricción o privación de la libertad de uno de sus integrantes durante el período de sesiones, para lo cual la Asamblea a la que pertenezca el parlamentario involucrado deberá reunirse en sesión complementaria para tomar aquella determinación.

Las solicitudes para estudiar la suspensión de las medidas antedichas, serán revisadas en cada rama del Parlamento por una Comisión especial. Ella se nombrará anualmente en el caso de la Asamblea Nacional, y en el Senado cada vez que sea necesario examinar una solicitud de este tipo. La Comisión

<sup>636</sup> Véase: MASKELL, JACK. Expulsion, Censure, Reprimand and Fine: Legislative Discipline in The House of Representatives. Congressional Research Service, Report for Congress. Washington D.C, Estados Unidos de América, 2005. [en línea] <<http://www.courthousenews.com/2010/07/23/House%20disciplinary%20rules.pdf>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]; y, MASKELL, JACK. Expulsion and Censure Actions Taken by the Full Senate Against Members". Congressional Research Service, Report for Congreso. Washington D.C, Estados Unidos de América, 2008. [en línea] <<http://www.fas.org/sgp/crs/misc/93-875.pdf>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]

<sup>637</sup> A él se suma el artículo 9 bis de la Ordenanza número 58-1100 del 17 de noviembre de 1958. Este dice lo siguiente:

“**Artículo 9 bis.**- La detención o cualquier otra forma de privación o restricción de la libertad susceptible de ser decidida en contra de un miembro del Parlamento, bajo sanción de nulidad, ha de ser objeto de una solicitud de autorización formulada por el fiscal general de la Corte de Apelaciones competente y transmitida por el Guardián de Sellos, Ministro de Justicia, el Presidente de la Asamblea en cuestión. Esta demanda indica con precisión las medidas contempladas así como los motivos invocados.

La autorización concedida por la Mesa de la Asamblea en cuestión solo se aplica a los hechos mencionados en la demanda prevista en el primer inciso.”

Véase: Ordenanza número 58-1100 del 17 de noviembre de 1958 relativo al funcionamiento de las asambleas parlamentarias. [en línea] <<http://www.assemblee-nationale.fr/connaissance/ordonnance-fonctionnement.asp>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

oirá al solicitante, o a quien este haya nombrado<sup>638</sup>, y después de analizar los antecedentes, propondrá a la Corporación una resolución en sus conclusiones. Si ello no ocurre la misma Cámara deberá ver también el fondo del asunto. Si las conclusiones de la Comisión recomiendan no autorizar la suspensión y son rechazadas por la Cámara, se entenderá que se acepta la solicitud presentada.

Por efecto de la decisión de la Corporación de aceptar la solicitud recibida, se dejará sin efecto la detención, todas, o parte de las medidas de privación o restricción de la libertad del parlamentario afectado por ellas; pero solo durará esa suspensión por el lapso de tiempo que reste del período de sesiones en que se la haya autorizado. En caso de ser rechazada una solicitud, no podrá presentarse nuevamente, en base a aquellos hechos, durante el mismo período de sesiones<sup>639</sup>.

Como se puede apreciar, la institución aplica exclusivamente para materias penales y sin distinguir el tipo de delitos. Ampara a los parlamentarios durante todo su mandato, siendo posible en toda su duración el presentar acciones penales contra los mismos.

En estos procesos, salvo el caso de delito flagrante o condena definitiva, se requerirá solamente de la autorización de la Mesa de la Cámara de la cual es integrante el parlamentario, para poder detenerlo u ordenar contra él alguna medida privativa o restrictiva de su libertad. El que la facultad recaiga exclusivamente en la Mesa de cada Corporación es una particularidad del sistema francés.

La titularidad para solicitar el desafuero de un parlamentario corresponde a la fiscalía, la cual presenta su solicitud ante la Corte de Apelaciones competente, que a su vez la presenta al ministro de Justicia, el que la hace llegar al presidente de la Cámara a la que pertenece el parlamentario sobre el cual se ha de solicitar su detención o alguna medida restrictiva o privativa de su libertad. El desafuero que conceda la Asamblea solo se referirá a los hechos que hayan sido descritos en la solicitud, y concederá las medidas de restricción o privación de la libertad que estime conveniente, pudiendo no necesariamente coincidir con aquellas que

<sup>638</sup> Este derecho no se encuentra contemplado en el Reglamento del Senado.

<sup>639</sup> El procedimiento de declaración de esta suspensión está regulado por el artículo 80 del Reglamento de la Asamblea Nacional; el artículo 16 de las Instrucciones Generales de la Mesa Directiva de la Asamblea Nacional; el artículo 105 del Reglamento del Senado; y, el artículo III bis de las Instrucciones Generales de la Mesa Directiva del Senado.

Véase, además de los reglamentos ya citados: ASAMBLEA NACIONAL DE FRANCIA. Instrucciones Generales de la Mesa Directiva de la Asamblea Nacional. [en línea] <<http://www.assemblee-nationale.fr/connaissance/instruction.asp>> [consulta: 1 de diciembre 2011]; y, SENADO DE LA REPÚBLICA DE FRANCIA. Instrucciones Generales de la Mesa del Senado. [en línea] <<http://www.senat.fr/reglement/reglement.html>> [consulta: 1 de diciembre 2011]



aparezcan en ella. La resolución de la Mesa directiva de la Cámara se comunica el ministro de Justicia y es publicada en la Gaceta Oficial, suerte de Diario Oficial de Francia<sup>640</sup>.

En todo caso, tanto las resoluciones atinentes al desafuero de un parlamentario y la suspensión de medidas tomadas en su contra, son comunicadas al primer ministro.

#### 2.4.7.5 *República Federal de Alemania*

Los incisos 2 a 4 del artículo 46 de la Ley Fundamental alemana se refieren al fuero parlamentario, el cual se establece únicamente para los diputados o integrantes de la Cámara Baja, llamada Dieta Federal o Bundestag.

De conformidad al inciso 2 del artículo mencionado, no puede ser acusado o detenido un diputado por la comisión de acciones que tengan asociada una pena, sin que previamente se haya obtenido el consentimiento del Bundestag; salvo que se lo detenga en el momento de cometer el delito o durante el día siguiente,

<sup>640</sup> Sobre el desafuero véanse el artículo 16 de las Instrucciones Generales de la Mesa de la Asamblea Nacional y III bis de las Instrucciones Generales de la Mesa del Senado:

“**Artículo 16.-** Aplicación del artículo 26 de la Constitución. Las demandas presentadas con arreglo al artículo 26, párrafo 2, de la Constitución son dirigidas al Presidente de la Asamblea quien las remite a la Mesa de la Asamblea Nacional, cuyas decisiones son preparadas por una delegación designada de su seno.

Ellas debe ser formuladas por los fiscales generales interesados que precisan las medidas de arresto o las medidas privativas o restrictivas de libertad por las cuales se solicita la autorización. Las demandas de los fiscales generales son transmitidas al Presidente de la Asamblea por el Guardián de Sellos, Ministro de Justicia.

Las demandas de suspensión de la persecución, el encarcelamiento o la medidas privativas o restrictivas de la libertad presentadas en conformidad con el artículo 26, inciso 3, de la Constitución son impresas en forma de propuesta de resolución, distribuidas y reenviadas a la comisión instituida en el artículo 80 del Reglamento.

Las decisiones de la Mesa son notificadas al Guardián de Sellos y publicadas en el Gaceta Oficial. Las decisiones de la Asamblea en materia de suspensión de la persecución, el encarcelamiento o medidas privativas o restrictivas de la libertad son notificadas al Primer Ministro”.

El artículo III bis de las Instrucciones Generales de la Mesa Directiva del Senado expresa:

“**III bis.- Inmunidad parlamentaria.** En los casos previstos en el inciso segundo del artículo 26 de la Constitución, el arresto o toda otra medida restrictiva o privativa de la libertad susceptible de ser decidido en contra de un senador debe ser objeto de una demanda de autorización formulada por el fiscal general de la Corte de Apelaciones competente y transmitida por el Guardián de Sellos, Ministro de Justicia, al Presidente del Senado. Esta demanda indica con precisión las medidas contempladas y los motivos invocados.

La autorización concedida por la Mesa del Senado solo se aplica a los hechos mencionados en la demanda indicada en el inciso precedente.

Las decisiones de la Mesa son notificadas al Guardián de Sellos y al senador mencionado en la demanda. Ellos son objeto de una inserción en la Gaceta Oficial”. La traducción es nuestra.

constituyendo una excepción de flagrancia con un límite temporal bastante más amplio que en las demás legislaciones revisadas<sup>641</sup>.

El fuero otorga su amparo frente a la totalidad de las acciones que puedan ser castigadas o penadas criminalmente, y a toda clase de restricciones a la libertad personal que puedan afectar a los diputados<sup>642</sup>, e incluso ampara la inviolabilidad de sus hogares, brindando su protección ante los procedimientos de investigación relativos a causas penales o administrativas.

Es más, cuando un parlamentario asume su mandato, todos los procesos penales pendientes en su contra, así como las órdenes de arresto y ejecución de medidas restrictivas de libertad que pesen sobre él, se suspenden en forma automática<sup>643</sup>.

La autorización del Bundestag, según indica el artículo 46 en su inciso tercero, también será necesaria si se requiere restringir de otro modo la libertad personal de un diputado o si se desea presentar contra él alguna acción relativa al artículo 18 de la Constitución alemana.

Este último artículo regula la posibilidad de privar a un ciudadano de ciertos derechos fundamentales si es que con sus acciones busca combatir el régimen fundamental de libertad y democracia, a través del abuso de ellos. Los derechos que pueden perderse son: la libertad de expresión —especialmente la libertad de prensa—; la libertad de enseñanza; de reunión; de asociación; del secreto de las comunicaciones privadas; el derecho de propiedad; y, el de asilo. La privación, y el alcance de esta, debe ser practicada por sentencia de la Corte Constitucional Federal.

Por último, según el artículo 46 de la Constitución, el Bundestag está facultado para ordenar la suspensión del proceso penal, de la detención u otra restricción de alguna clase que afecte la libertad personal de alguno de sus miembros, y de toda actuación de las indicadas por el artículo 18 del mismo texto que afecte a los parlamentarios.

<sup>641</sup> De acuerdo al sexto principio de la letra A de las guías que regulan la interpretación de las normas referentes al levantamiento de la inmunidad parlamentaria —que se encuentran en el anexo 6 del Reglamento del Bundestag y a los que nos referimos más adelante—, cuando un parlamentario es sorprendido en delito flagrante puede ser arrestado o iniciarse contra él un procedimiento criminal, sin la necesidad de contar con la autorización del Bundestag; no obstante, si es liberado o no se alcanza a ver su detención dentro del día siguiente a esta, deberá solicitarse al Bundestag el que autorice el levantamiento de la inmunidad, pues habrá expirado la excepción dada a la flagrancia.

<sup>642</sup> Incluso aquellas medidas restrictivas de la libertad que puedan ser tomadas en el contexto de un procedimiento civil, penal, administrativo o especial; tal como queda de manifiesto en el principio catorce de la letra A de las guías que regulan la interpretación de las normas referentes al levantamiento de la inmunidad parlamentaria, que como hemos dicho en la nota anterior, se hallan en el anexo 6 del Reglamento del Bundestag.

<sup>643</sup> Así lo expresa el principio dieciséis de la letra A de las guías que regulan la interpretación de las normas referentes al levantamiento de la inmunidad parlamentaria.

La regulación del procedimiento de revisión de las solicitudes referentes al fuero de un diputado, se haya establecido por la regla 107 del Reglamento del Bundestag, que expresa que las solicitudes relativas a materias de fuero serán transmitidas directamente por el presidente del Bundestag al Comité o Comisión de Escrutinio de Elecciones, Inmunidad y Reglamento. A la Comisión se le entrega la misión de establecer los principios que correspondan para el análisis de los requerimientos concernientes a esta prerrogativa, los cuales deberá aplicar como base para las recomendaciones que haga al pleno del Bundestag para que este pueda analizar cada caso de desafuero que llegue a sus manos.

Después de examinar la solicitud, la Comisión elabora un informe con sus recomendaciones y conclusiones, aludiendo a la conveniencia o no de levantar la inmunidad del parlamentario al que involucra la solicitud. El informe es luego conocido por la Cámara como cuerpo, y después se procede a votar acerca del levantamiento o no de la inmunidad; no siendo las conclusiones del informe de la Comisión vinculantes para la Corporación.

Las discusiones del Bundestag referentes a las recomendaciones contenidas en el informe no se encuentran sujetas a límites de tiempo para que sea tomada una determinación; y únicamente si la Comisión no se ha constituido todavía, puede el presidente de la Cámara someter al Bundestag directamente una recomendación suya acerca de asuntos concernientes a la inmunidad.

En cumplimiento de aquel mandato, la Comisión de Escrutinio de Elecciones, Inmunidad y Reglamento ha elaborado el Anexo 6 del Reglamento del Bundestag, el cual contiene la resolución del Bundestag relativa al levantamiento de la inmunidad de sus miembros; la simplificación de dicho proceso; y, además, los principios guías para que esta Comisión examine las solicitudes acerca del levantamiento del fuero<sup>644</sup>.

De acuerdo a la primera parte de dicho texto (la resolución ya indicada), el Bundestag dará autorización por todo el período de su legislatura para que se lleven a cabo investigaciones preliminares en contra los miembros que hayan sido sindicados como ofensores de naturaleza criminal; con excepción de las declaraciones oprobiosas de naturaleza política reguladas por el Código Penal alemán, que se refieren a dos formas de delitos contra el honor: el insulto y el chisme malicioso<sup>645</sup>.

<sup>644</sup> Páginas 107 y siguientes del texto del Reglamento del Bundestag. Véase: BUNDESTAG ALEMÁN. Reglas de procedimiento del Bundestag Alemán. [en línea] <<https://www.btg-bestellservice.de/pdf/80060000.pdf>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>645</sup> El capítulo 14 del Código Penal de este país regula las injurias y calumnias. Las ofensas de naturaleza política a las que nos hemos referido se encuentran consignadas en los artículos 185 y 186 del mismo texto.

El artículo 185 regula la sanción al insulto: “El Insulto será sancionado con prisión por no más de un año o una multa y, si la ofensa se comete por medio de la violencia, con pena de prisión por no más de dos años o una multa”.

Las declaraciones oprobiosas o insultos políticos son actos difamatorios cometidos por un parlamentario en conexión con el desempeño de sus deberes. En el evento de que se presenten este tipo de ofensas, es necesario contar con la autorización de Bundestag en cada situación individual incluso para la realización de las investigaciones preliminares.

Estas autorizaciones no suelen ser concedidas habitualmente por el Bundestag. Ello se debe a que él –dentro de los principios guías sobre el levantamiento de la inmunidad–, ha distinguido entre las declaraciones oprobiosas o insultos políticos que constituyen delitos (injurias y calumnias), y las simples declaraciones insultantes de naturaleza política, las cuales no importa dónde se lleven a cabo –ya sea en el Bundestag o fuera de él– no darán lugar al levantamiento de la inmunidad.

Las investigaciones preliminares pueden comenzar luego de haber transcurrido 48 horas desde que el presidente del Bundestag haya sido notificado por el ente investigador de su intención de investigar a un parlamentario. El miembro investigado también será notificado de que será sujeto a investigación, salvo que esa comunicación pueda entorpecer los resultados de la misma. En esta última circunstancia, debe darse aviso de esta situación al presidente del Bundestag.

En ningún caso las situaciones anteriores impiden al Bundestag el ejercer la facultad que le concede el artículo 46 inciso cuarto de la Constitución, al cual ya nos hemos referido.

La autorización para investigaciones preliminares no cubre la iniciación de procesos penales (la realización de la acusación), ni las solicitudes de emisión de una orden por penas sumarias; tampoco admite el que se tomen durante el curso de las investigaciones preliminares alguna medida que involucre la privación o restricción de la libertad del imputado. Por ello, esa autorización en ningún caso implica la posibilidad de arrestar al parlamentario o hacerlo comparecer forzadamente a tribunales.

No se admite la continuación de investigaciones preliminares en contra de un parlamentario respecto de las cuales el Bundestag haya ejercido su facultad de suspenderlas en la precedente legislatura; o en aquellos casos en que un tribunal, conociendo de un procedimiento de multas por infracción a la Ley de Contra-

---

Por su parte el artículo 186 hace lo mismo respecto al chisme malicioso: “Quien afirma o diseña un hecho en relación con otro, que es capaz de calumniarlo o despreciarlo en la opinión pública, será, si este hecho no es demostrablemente verdadero, castigado con prisión durante no más que un año o una multa y, si el acto fuera cometido públicamente o por la diseminación de escrituras (la subdivisión de la Sección 11 (3)), con prisión durante no más de dos años o una multa”. La traducción es nuestra.

Véase: Código Penal Alemán. [en línea] <[http://www.gesetze-im-internet.de/englisch\\_stgb/index.html](http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stgb/index.html)> [Fecha de consulta: 3 de noviembre de 2011]

venciones e Infracciones Administrativas, resuelva que dicho proceso debe ser fallado de acuerdo a la ley penal<sup>646</sup>.

En orden a simplificar el procedimiento de autorización para las investigaciones preliminares en los casos en que ella es necesaria —para que no tengan que ser sometidas a la revisión y decisión de la Cámara—, se concede a la Comisión de Escrutinio de Elecciones, Inmunidad y Reglamento la facultad de conceder los permisos —mediante una decisión preliminar—, en presencia de infracciones de tránsito; de aquellas ofensas criminales que la Comisión considere como ofensas leves; y, frente a investigaciones por declaraciones oprobiosas o insultantes, siempre y cuando ellas se hayan dirigido en contra de uno de los Cuerpos Legislativos<sup>647</sup>.

La Comisión se encuentra también facultada para autorizar, mediante una decisión preliminar, la continuación del proceso penal que se haya iniciado en contra de un parlamentario en el período legislativo anterior y que durante el transcurso de mismo haya sido autorizado por el Bundestag para ser llevado a cabo.

Si se desea hacer cumplir una sentencia de prisión o de detención en contra de un integrante del Bundestag, se requiere contar con la autorización de aquella institución; y esta puede ser concedida por la Comisión ya individualizada, mediante una decisión preliminar, si la sentencia de prisión impuesta no excede de tres meses, o si habiendo acumulación de sentencias, ninguna de ellas supera el mismo plazo.

Una situación particular la constituyen las autorizaciones para la ejecución de órdenes de búsqueda o captura de un parlamentario. Ellas son concedidas por el presidente del Bundestag bajo la condición de que sean ejecutadas en la presencia de otro miembro de la Corporación<sup>648</sup>, y si son llevadas a cabo dentro de los límites del Parlamento, es necesario además que esté presente un representante del presidente del Bundestag.

La Comisión de Escrutinio de Elecciones, Inmunidad y Reglamento se encuentra facultada, de acuerdo al anexo 6 del Reglamento del Bundestag, para

<sup>646</sup> Ley de Contravenciones e Infracciones Administrativas. [en línea] <[http://www.gesetze-internet.de/owig\\_1968/index.html#BJNR004810968BJNE000822309](http://www.gesetze-internet.de/owig_1968/index.html#BJNR004810968BJNE000822309)> [consulta: 1 de diciembre de 2011]

<sup>647</sup> El Código Penal alemán, dentro del mismo capítulo destinado a las injurias y calumnias, regula las solicitudes para proceder criminalmente en el artículo 194, que expresa en la parte pertinente: “4) Si la ofensa es dirigida contra un cuerpo legislativo de la Federación o de un Estado u otro cuerpo político dentro de la República Federal de Alemania, entonces puede ser procesado solo con la autorización del cuerpo afectado”. La traducción es nuestra.

<sup>648</sup> El miembro del Bundestag que estará presente, es designado por el presidente en consulta con el presidente de la bancada a la que pertenezca el miembro, respecto del cual ha sido concedida la autorización de medidas coercitivas.

poder inducir al Bundestag, mediante una decisión preliminar<sup>649</sup>, a que ejerza la facultad que le confiere el inciso final del artículo 46 de la Constitución; esto es, a que el Bundestag demande la suspensión del proceso penal; la detención; u otra medida restrictiva de libertad que afecte a un parlamentario; o la suspensión de alguno de los derechos fundamentales a los que hace mención el artículo 18 del mismo texto.

Lo más destacable de las decisiones preliminares tomadas por la Comisión es que ellas se consideran como tomadas por el Bundestag, si es que no se presenta contra ellas una objeción por escrito al presidente de la Asamblea dentro de los 7 días que le sigan a su notificación. Las decisiones preliminares son notificadas al presidente del Bundestag por escrito sin la necesidad de ponerse en la tabla de la Cámara. Si se presentan objeciones a las mismas, es la Corporación como cuerpo la que debe zanjar la controversia.

Es interesante la amplitud de instituciones y personas que pueden solicitar el levantamiento de la inmunidad de un miembro del Parlamento.

De acuerdo a los principios que regulan esta materia, se encuentran autorizados para realizar dicha petición: a) los fiscales del Ministerio Público; b) los tribunales; c) los tribunales disciplinarios profesionales que actúen en concordancia al Derecho Público, como también las asociaciones profesionales que ejerzan su supervisión en virtud de una ley; d) los tribunales, en aquellos casos en que los privados pueden iniciar procesos criminales, lo que debe realizarse antes de que comience el juicio; e) en los procedimientos de ejecución tiene este derecho el acreedor, ya que sin su solicitud no puede actuar el tribunal; y f) se encuentra dotada de esta facultad la Comisión de Escrutinio de Elecciones, Inmunidad y Reglamento.

Las solicitudes se hacen llegar al Bundestag por intermedio del Ministerio de Justicia, quien las hace llegar a su presidente, y en ellas se indica si se desea procesar a un parlamentario, restringir sus libertades individuales o tomar otra medida contra el mismo de las ya señaladas. El acreedor, puede presentar su requerimiento a la Dieta Federal sin necesidad de intermediarios.

<sup>649</sup> A la posibilidad de que la Comisión conceda las autorizaciones ya indicadas mediante una decisión preliminar, se suman otras dos, que son tratadas por las letras B y C de las guías que regulan la interpretación de las normas referentes al levantamiento de la inmunidad parlamentaria.

En la primera de esas letras se habla de la autorización para llevar cabo una investigación penal por haberse cometido el delito de “desprecio inconstitucional del Bundestag”, o por haber emitido un parlamentario “declaraciones insultantes” acerca de la misma institución. La letra C, por su parte, regula la concesión de autorización para poder interrogar o contra interrogar a un parlamentario, el cual debe ser examinado en su asiento del Bundestag; pero solo se hace necesaria la autorización para interrogarlo si la fecha de la citación de su interrogatorio coincide con las semanas en que el Cámara se encuentra sesionando.

El miembro imputado sobre el cual se presente una solicitud de levantamiento de la inmunidad, no tiene en principio derecho a hablar o referirse al tema en el Bundestag y no se acepta ninguna moción que él presente en orden a que se le levante su fuero. Lo anterior es fácil de comprender, puesto que esta prerrogativa, de acuerdo al Derecho alemán, tiene como fin el mantener la independencia y buen funcionamiento del Bundestag, y no es un derecho disponible para sus integrantes.

La decisión de dar o no lugar al levantamiento de la inmunidad, es tomada considerando los intereses del Bundestag, de las otras autoridades públicas, y del integrante involucrado, el cual tiene derecho a que la determinación sobre su situación sea tomada sin la influencia de extraños a la Cámara o por motivos arbitrarios. Es entonces, una decisión política que sopesa el que la Asamblea pueda continuar con su trabajo.

Al tomar su determinación el Bundestag no entra en la valoración de la prueba, ni emite un pronunciamiento acerca de la inocencia o culpabilidad o sobre si la actuación ha sido legal o ilegal.

La autorización que se conceda para detener a un parlamentario, solo es extensiva a la prisión preventiva. Para ejecutar la sentencia definitiva se debe pedir un nuevo permiso. Si se autoriza el arresto de un parlamentario, también se está concediendo la orden para hacerlo comparecer ante el tribunal, pero esta última, por sí sola, no implica el permiso para arrestarlo.

**Recordemos, por último, que los integrantes de la Cámara Alta o Bundesrat no poseen la prerrogativa del fuero o inmunidad parlamentaria, siéndoles aplicable el Derecho común alemán.**

#### *2.4.7.6 República de Italia*

El artículo 68 de la Constitución de Italia, en sus incisos 2 y 3, contiene la regulación del fuero o inmunidad parlamentaria.

Según el primero de ellos, sin la previa autorización de la Cámara a la que pertenece, ningún parlamentario puede ser sometido a registros personales o de su domicilio, ni puede ser detenido o ser privado de su libertad personal, o mantenido en prisión, salvo en caso de que se esté ejecutando una sentencia firme de condena o que sea sorprendido en el acto de cometer un delito, para los cuales está previsto el arresto obligatorio por caso de flagrancia.

De conformidad al inciso tercero y final de aquel artículo, la misma autorización es necesaria en caso de que se desee someter a un diputado o senador a escuchas, intervención y secuestro de comunicaciones, en la forma que sea.

Esta protección acompaña a los miembros del Congreso, al igual que en el caso de la inviolabilidad, desde el momento en que son proclamados como electos —o, en el caso de los senadores designados, desde que sus nombramientos

les son notificados–, y los ampara aun frente a procedimientos judiciales que se hayan iniciado antes de que accedieran a sus mandatos y termina en el momento en que cesan en sus cargos por la razón que sea, incluyendo la renuncia a los mismos.

Si se elige senador o diputado a una persona que se encuentre actualmente detenida en prisión preventiva a la espera de su juicio, o que está cumpliendo su pena, el acto de proclamación como congresista obliga a su liberación, sin perjuicio de que pueda presentarse a continuación la solicitud respectiva para privar al parlamentario electo de su recobrada libertad.

La prerrogativa abarca y cubre a todo tipo de procedimientos en que pueda hacerse efectiva alguna medida restrictiva de la libertad personal del parlamentario, o en que pueda afectarse los derechos sobre su privacidad y comunicaciones; no importando si se producen dentro de un procedimiento penal o civil.

En este país, también se considera a esta prerrogativa parlamentaria como irrenunciable, estando establecida no para beneficio de los miembros del Congreso, sino como una garantía de funcionamiento de la institución como órgano y poder del Estado. Por ello, el involucrado, en el mejor de los casos, puede pedir a su Cámara que la solicitud que pesa sobre él sea resuelta con la mayor prontitud posible, y cualquier intento de renunciar a su fuero es inútil.

Las autorizaciones para cada una de las restricciones de la libertad individual y derechos a los que nos hemos referido, son independientes entre sí. Por esta razón, la circunstancia de que una o varias de esas autorizaciones sean concedidas, no significa que las demás medidas no deban pasar por el mismo procedimiento para poder ser eventualmente aplicadas. Si se aplica en contra de un diputado o senador una medida no autorizada expresamente, ese acto y todos los que fueran una consecuencia del mismo serán nulos<sup>650</sup>.

El fuero en este país no afecta de ningún modo la posibilidad de llamar como testigo a un parlamentario ante un juez o tribunal.

Cada una de las ramas del Congreso, en el ejercicio de su facultad de levantar o mantener el fuero parlamentario, no cuenta en Italia con la posibilidad de imponer condiciones especiales para el procesamiento y la detención de sus miembros; no puede pronunciarse acerca de la suspensión del procesamiento o detención del involucrado –como sí sucede en Alemania–, y tampoco le es posible autorizar a uno de sus integrantes que se encuentra en prisión preventiva o cumpliendo su condena a asistir a las sesiones de la Asamblea<sup>651</sup>.

---

<sup>650</sup> TOSSI, SILVANO. *op. cit.* Página 65.

<sup>651</sup> UNIÓN INTERPARLAMENTARIA. PARLINE. Base de datos de parlamentos nacionales. [en línea] <<http://www.ipu.org/parline/parlinesearch.asp>> [consulta: 1 de diciembre 2011]



Por lo anterior, la decisión que adopte una Cámara sobre una solicitud de proceder judicialmente en contra de uno de sus miembros, no puede ser modificada por los mismos hechos por el resto del período del Mandato Parlamentario.

Las autorizaciones concedidas deben ser renovadas, mediante un nuevo requerimiento, si el involucrado accede a un nuevo período como parlamentario<sup>652</sup>. Esta necesidad de renovación es comprensible, teniendo en cuenta que la prerrogativa protege al Congreso y solo accidentalmente a sus miembros; siendo el levantamiento del fuero una decisión política, que puede variar según las necesidades y circunstancias de la nueva Corporación electa.

Se entiende que cada Cámara en ejercicio puede conceder una autorización de levantamiento del fuero que ha sido rechazada durante su legislatura por la anterior; no obstante, se estima por la doctrina que no puede la Asamblea renovada negar una autorización de desafuero, que sea solicitada sobre un diputado o senador que, habiendo resultado reelegido, ya ha sido sujeto en su mandato anterior a autorizaciones de desafuero por los mismos hechos.

Sin perjuicio de ello, de acuerdo al Código de Procedimiento Penal de Italia, las autorizaciones para proceder —esto es, el levantamiento del fuero—, una vez concedidas, no pueden ser revocadas. Esto lo manifiesta el artículo 343 inciso 5 de aquel texto, y debe entenderse que la norma obliga a la actual Cámara del Congreso en que esta autorización ha sido concedida, pero no a las posteriores, por su distinta integración<sup>653</sup>.

El desafuero —llamado autorización para proceder—, se encuentra regulado por los artículos 343 y 344 del Código de Procedimiento Penal; 18 del Reglamento de la Cámara de Diputados; y, 19 y 135 del Reglamento del Senado.

Según lo preceptuado en el Código de Procedimiento Penal, el Ministerio Público debe solicitar el desafuero antes de poder continuar el procedimiento penal en contra del involucrado<sup>654</sup>, y de que pueda ser ordenada en contra del mismo alguna medida privativa de libertad o restrictiva de sus derechos a la privacidad<sup>655</sup>, pero estas últimas medidas, salvo la interceptación de sus co-

<sup>652</sup> CRESPO ALLEN, MARÍLIA. op. cit. Página 161

<sup>653</sup> TOSSI, SILVANO. op. cit. Página 66.

El texto del Código de Procedimiento Penal de Italia se encuentra disponible en: Decreto del Presidente de la República de 22 de septiembre de 1988, número 447. Aprobación del Código de Procedimiento Penal. [en línea] <<http://www.normattiva.it/>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>654</sup> Ya sea que desee: proceder a juicio directo; solicitar autorización para juicio inmediato; el reenvío a juicio; o para que sea emitido el decreto penal de condena; o el que cita a juicio; y etcétera.

<sup>655</sup> Tales como: la detención; medidas preventivas personales; registro personal o de su domicilio; inspección o intervención de conversaciones o comunicaciones por cualquier medio; etcétera.

municaciones, pueden ser tomadas si se sorprende al parlamentario en delito flagrante<sup>656</sup>.

La solicitud del Ministerio Público debe ser presentada dentro de los 30 días siguientes en que el nombre del parlamentario haya sido incorporado al registro de noticias del delito. Si se trata de un integrante del Congreso que ha sido detenido por delito flagrante, la autorización debe pedirse inmediatamente. Recordemos que todo acto o medida que se tome sin la autorización necesaria es nula y de ningún valor.

El requerimiento que presenta el Ministerio Público ante el juez, o el mismo juez, es dirigido al Ministerio de Justicia, el cual es el encargado de presentarla junto con todos sus documentos, al presidente de la Cámara a la que pertenece el imputado.

En la Cámara de Diputados, una vez que el presidente ha recibido la solicitud de levantamiento de fuero, la transmite a la Comisión correspondiente, que es individualizada por el artículo 18 del reglamento de esta Corporación. La misma está formada por 21 diputados, nombrados por el presidente de la Cámara, representando proporcionalmente a las distintas bancadas o grupos parlamentarios<sup>657</sup>.

La Comisión tiene el plazo de 30 días —prorrogables por el presidente de la Corporación a petición de esta—, para examinar el requerimiento, debiendo, durante el proceso de análisis, invitar al diputado involucrado para que le provea la información que él estime conveniente. La Comisión prepara un informe con una propuesta para conceder o rechazar la solicitud, el cual, salvo la situación descrita más adelante, no es vinculante en sus conclusiones para la Asamblea. Las decisiones de la Comisión se toman por simple mayoría de votos entre los miembros presentes, así lo establece el artículo 48 del mismo reglamento.

Una vez transcurrido el plazo mencionado, y, en su caso, la prórroga del mismo; el presidente de la Cámara nombra a uno de los miembros de la Comisión para que presente el informe y sus conclusiones ante el pleno. El conocimiento de la solicitud se pone como primer punto en la tabla de la segunda sesión de la Cámara que siga a aquella en que termina el plazo ya indicado.

Hasta que finalice la discusión acerca de la concesión de la autorización de desafuero, pueden ser presentadas por 20 diputados propuestas motivadas que difieran de las conclusiones adoptadas por la Comisión. En el evento en que esta

---

<sup>656</sup> Al respecto, véase especialmente el artículo 380, incisos 1 y 2, del Código de Procedimiento Penal de Italia.

<sup>657</sup> La Comisión en su primera reunión elige a su presidente, sus dos vicepresidentes y sus tres secretarios, y ejerce sus funciones de acuerdo a su reglamento de procedimiento, el cual debe ser examinado previamente por la Comisión de Reglamento de la Cámara y ser aprobado por la Asamblea en pleno.

proponga en su informe conceder la autorización, y que no se hayan presentado argumentos en contrario, no será necesario el proceder a la votación de la Cámara, entendiéndose que ella aprueba y hace suya la propuesta de la Comisión<sup>658</sup>.

Sin perjuicio de lo anterior, la discusión y votación no podrá ser obviada, bajo ningún pretexto, si las medidas por las cuales se está solicitando el desafuero son destinadas a tomar medidas coercitivas de la libertad personal o domiciliaria del imputado<sup>659</sup>. La Cámara decidirá por simple mayoría de los presentes, tal como lo preceptúa el artículo 48 ya mencionado.

En cuanto al Senado, la situación es casi idéntica a la regulación establecida por la Cámara de Diputados, por lo cual solamente destacaremos las diferencias. Una vez que el presidente de esta Asamblea recibe la solicitud de desafuero, la dirige a la Comisión Electoral y de la Inmunidad Parlamentaria, que está compuesta por 23 senadores, designados por el presidente del Senado respetando el mismo principio de proporcionalidad ya referido<sup>660</sup>.

La Comisión Electoral y de la Inmunidad Parlamentaria, tiene la facultad de no pronunciarse acerca del requerimiento de desafuero de un senador, en el evento en que el Ministerio de Justicia le informe que el procedimiento judicial sobre el cual se promueve esta autorización ha cesado; cuestión que no se encuentra reglamentada respecto de la Cámara de Diputados.

El Reglamento del Senado, determina para esta Comisión –entre otras particularidades que la diferencian de su par de la Cámara de Diputados– que: a) para poder sesionar válidamente requiere, al menos, de la presencia de un tercio de sus miembros; b) establece el secreto y reserva de todos los documentos y actas de la de la misma, los cuales solo pueden ser examinados por sus miembros y únicamente al interior de la Sala en que ella sesione; c) se admite, a su vez, que el senador sujeto al procedimiento de desafuero, presente ante la Comisión una memoria escrita en la que exprese las declaraciones que estime convenientes, en

<sup>658</sup> Esta confirmación por omisión de la determinación y conclusiones tomadas por la Comisión, guarda una gran similitud con la existencia de las “decisiones preliminares”, que examinamos al tratar esta materia respecto del Bundestag en Alemania.

<sup>659</sup> Si el delito por el cual se está solicitando el levantamiento del fuero es el de “insultos a las asambleas legislativas”, se sigue el mismo procedimiento, con la salvedad de que la Comisión puede encargarle a algunos de sus miembros que realicen un examen previo de la cuestión en conjunto con miembros de la Comisión del Senado competente para analizar estas materias, que no es otra que la Comisión Electoral y de la Inmunidad Parlamentaria.

<sup>660</sup> Esta Comisión está obligada a elegir también a su presidente en su primera sesión, y quienes sean nombrados para integrarla no pueden rehusarse a ejercer el cargo ni renunciar al mismo; sin embargo, el presidente del Senado se encuentra facultado para nombrarles reemplazantes a aquellos que por motivos muy graves no puedan participar de las sesiones de la misma por un tiempo muy prolongado. El reemplazo de miembros puede ser determinado por el presidente del Senado si es que la Comisión no sesiona durante más de un mes, aun habiendo ella sido convocada a sesionar en varias ocasiones por su presidente.

el caso de que no se haya presentado voluntariamente a prestar ante el juez las declaraciones previstas por el Código de Procedimiento Penal.

El plazo para informar asignado para esta Comisión sobre la solicitud es también de 30 días, pero a la prórroga se le da un límite máximo definido, que es de otros 30 días. Se consigna expresamente que el presidente del Senado debe colocar en tabla la solicitud sobre desafuero, una vez que haya transcurrido el plazo para informar, y en su caso la prórroga del mismo, se haya o no evacuado el informe en comentario.

Se autoriza, por último, que el informe contenga además opiniones de minoría, y que el informante de la Comisión sea elegido por ella.

Sin perjuicio de lo expuesto, de acuerdo a la práctica parlamentaria, no existe plazo máximo para que la Cámara respectiva se pronuncie acerca de las solicitudes de levantamiento del fuero que le son enviadas, pues los plazos incluidos en los reglamentos serían solo referenciales; salvo en un único caso, establecido por el artículo 90 de la Ley Electoral de este país, que manifiesta que en el evento que un diputado sea detenido en el acto de cometer un delito por el cual es obligatorio emitir orden de captura, su Corporación debe pronunciarse dentro del plazo de 10 días si esta medida debe permanecer vigente o no; pero aun en este, no existe claridad de cuál es la sanción si no se respeta el plazo. Esto ha producido que la gran mayoría de las solicitudes no se analicen en todo el transcurso de la legislatura en la que fueron presentadas.

La doctrina tiende a criticar la jurisprudencia de estas Comisiones, que ha rechazado permanentemente las solicitudes de desafuero realizadas en contra de diputados o senadores que han emitido expresiones que caen dentro de un tipo penal, y que han sido manifestadas fuera del área de protección de la inviolabilidad, pero realizadas en el contexto de la actividad política. Esto provoca una ampliación de esta última prerrogativa no querida por el constituyente, que acarrea una injusta e impresentable impunidad. Por otro lado, y sin distinción, se conceden las autorizaciones solicitadas que tienen como fundamento los delitos comunes<sup>661</sup>.

#### 2.4.7.7 *Confederación Suiza*

Según recordaremos de lo ya examinado, el fuero parlamentario habitualmente se encuentra regulado por una norma constitucional –replicada generalmente en la ley o los reglamentos del Parlamento–, que asegura a los parlamentarios, como garantía fundamental y común a todas las legislaciones, el derecho a no ser detenido o arrestado (salvo delito flagrante) sin la autorización de su Cámara, u otra institución independiente; y entre otros, el derecho a que no se restrinja su

<sup>661</sup> TOSSI, SILVANO. op. cit. Páginas 68 y 69.

libertad o derechos individuales; y que no se inicie un procedimiento penal en su contra sin la autorización previa de su Corporación o de la institución encargada de dar aquel permiso. Lo habitual es que en todas estas circunstancias sea el mismo órgano, y con igual procedimiento el que conceda o deniegue la autorización. El caso de Suiza, como se apreciará, es distinto.

La prerrogativa del fuero parlamentario no se encuentra regulada por la Constitución de Suiza.

Recordemos, a propósito de lo expuesto al tratar la inviolabilidad, que este texto legal regula en su artículo 168 las inmunidades, refiriéndose en su inciso primero a una prerrogativa que coincide plenamente con las características de la inviolabilidad, mientras que en su inciso segundo faculta a la ley para crear otros tipos de inmunidades y extenderlos además a personas diversas que los miembros del Parlamento Federal.

En la Ley Federal del Parlamento el legislador suizo ha plasmado esa facultad de instituir nuevos tipos de inmunidad, los cuales, en su conjunto, conforman la institución que nosotros entendemos como fuero parlamentario. Así, en el artículo 17 regula la inmunidad relativa; en el 18 se refiere a la suspensión del derecho a la privacidad de las comunicaciones y a otros medios de investigación de delitos que afecten derechos, y al arresto; por último, en el 20 establece la garantía de asistencia a las sesiones.

Estas formas de fuero comienzan a proteger a los parlamentarios, al igual que en el caso de la inviolabilidad, desde el momento en que les ha sido tomado su juramento o promesa de servir fielmente sus cargos.

La **inmunidad relativa**, establecida por el artículo 17 inciso primero, determina que no puede ser promovida en contra de un parlamentario ninguna acción judicial por un delito o infracción, que se encuentre relacionado con su condición o funciones oficiales, salvo que se cuente con el consentimiento de la Asamblea Federal, es decir, de ambas Cámaras o Consejos.

Este tipo de inmunidad es parte intrínseca de la institución que nosotros entendemos como fuero parlamentario, pues lo que establece como protección no es una impunidad o irresponsabilidad por la comisión de delitos, sino que instituye la necesidad de un procedimiento de levantamiento del fuero como requisito previo a poder iniciar un proceso penal en contra de un parlamentario.

Esta garantía de examen previo a la procesabilidad, se entrega únicamente a aquellas acciones u omisiones que puedan constituir delitos que hayan sido cometidas por el miembro del Parlamento durante el ejercicio de su cargo o función.

La particularidad más destacada de la inmunidad relativa, radica en que solamente puede ser levantada por decisión de los Consejos que integran la Asamblea Federal, el Consejo Nacional y el Consejo de los Estados, no bastando que

se pronuncie sobre ella el Consejo al que pertenece el parlamentario involucrado en la solicitud de desafuero<sup>662</sup>.

El procedimiento para levantar la inmunidad relativa —y las garantías que se tratarán a continuación—, comienza con la solicitud que presenta directamente ante el Consejo al que pertenece el parlamentario presuntamente infractor, la autoridad judicial cantonal competente para conocer del delito investigado, o el Ministerio Público<sup>663</sup>.

La solicitud es recibida por la Oficina del Consejo<sup>664</sup>, la cual la deriva al Comité de Asuntos Legales<sup>665</sup>, que entre sus funciones tiene la misión de examinar preliminarmente los requerimientos relativos a la suspensión de la inmunidad parlamentaria.

El Comité de Asuntos Legales, al revisar la solicitud de levantamiento de la inmunidad relativa, debe citar al parlamentario investigado y darle la posibilidad de defenderse de los cargos. El Comité analiza los hechos por los que se investiga al parlamentario y determina si las acciones presuntamente ilegales se han cometido o no durante el ejercicio de actividades relacionadas con el mandato o función.

Tras analizar los antecedentes y votar por las conclusiones propuestas, emite un informe en que determina si las acciones cometidas se encuentran o no sujetas a la protección de la inmunidad relativa; y si en el caso de encontrarse sujetas a esta protección, su gravedad amerita el que se conceda el levantamiento de la misma<sup>666</sup>. El informe emitido no es vinculante para el Consejo.

<sup>662</sup> MYTTENAERE, ROBERT. op. cit. Página 107. También: VAN DER HULST, MARC. op. cit. Página 78.

<sup>663</sup> MYTTENAERE, ROBERT. op. cit. Página 128. A su vez: VAN DER HULST, MARC. op. cit. Página 96.

<sup>664</sup> Recordemos que la Oficina del Consejo es un organismo que poseen tanto el Consejo Nacional como el Consejo de los Estados, y que se encuentra regulada por el artículo 35 de la Ley Federal del Parlamento, cuya función es: preparar el programa de las sesiones y la agenda de debates de los respectivos Consejos; nominar los Comités y las delegaciones; y, definir las respectivas áreas y materias en que los mismos deberán intervenir.

La Oficina del Consejo Nacional se encuentra constituida por los integrantes de la Mesa directiva del Consejo (presidente, primer vicepresidente, y segundo vicepresidente), por los jefes de las bancadas y por cuatro miembros más del Consejo. En el caso del Consejo de los Estados, por la Mesa directiva, y por un miembro del mismo, más un suplente. Ambas Oficinas cuentan además con un secretario que organiza su trabajo.

<sup>665</sup> Los Comités de Asuntos Legales poseen iguales funciones en ambos Consejos, distinguiéndolos el número de sus integrantes. En el Comité del Consejo Nacional son 26 los miembros y en el del Consejo de los Estados, 13. Véase: ASAMBLEA FEDERAL. Comité de Asuntos Legales. [en línea] <<http://www.parlament.ch/e/organe-mitglieder/kommissionen/legislativkommissionen/kommissionen-rk/Pages/default.aspx#sr>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>666</sup> Así, pueden reconocer que las declaraciones hechas por un parlamentario durante un debate, o la publicación de una entrevista se encuentran al amparo de la inmunidad relativa, y que no debe esta ser levantada; y por otro lado acciones como “la difamación, abuso de autoridad, manejo deshonesto de intereses públicos, aceptación de sobornos, incumplimiento de la obli-

El Consejo del que es miembro el imputado al que se le intenta levantar la inmunidad relativa, examina en el pleno el informe emitido por el Comité, y procede a votar si concede o no el levantamiento de la inmunidad relativa. La decisión se toma por simple mayoría de los miembros del Consejo.

Sea cual sea la decisión tomada, el asunto pasa al otro Consejo, el que examina el asunto de la misma manera.

Si ambos Consejos han resuelto la cuestión de la misma manera, no hay ningún problema. Si la decisión es positiva, se podrá proceder a iniciar el procedimiento en contra del parlamentario, y en caso contrario, no.

La dificultad radica en que es lo que ocurre si ambos Consejos han arribado a decisiones distintas. Esta materia la resuelve el artículo 89 y siguientes de la Ley Federal del Parlamento.

Si un Consejo ha tomado una determinación que es divergente a la decidida por el otro, se le remite al segundo la resolución del primero, y viceversa, hasta que se alcance un acuerdo entre ambos Consejos. Luego del examen inicial de la materia, los Consejos en los futuros exámenes de la misma se deben limitar únicamente a los puntos donde no hubo acuerdo.

Un Consejo puede reconsiderar o analizar otros puntos o materias relacionadas, solamente en el evento en que ello sea necesario producto de las decisiones que se hayan tomado en el período de discusión, o si el análisis preliminar de los Comités de ambos Consejos apuntan a la reconsideración del asunto.

Si las decisiones de las dos Cámaras son opuestas respecto al levantamiento de la inmunidad relativa, el segundo rechazo a dicha medida emitido por cualquiera de ellas será final. Así lo expresa el artículo 95 de la Ley Federal del Parlamento.

Si se concede el levantamiento de la inmunidad relativa por parte de la Asamblea Federal, y los hechos particulares de la causa lo justifican, la misma institución ordena el envío de la causa al Tribunal Federal –que es el tribunal supremo de Suiza–, aún cuando naturalmente la competencia para conocer de los hechos investigados corresponda a los tribunales cantonales, con lo que la inmunidad relativa puede ser también considerada como un elemento de determinación de la competencia. Si la Asamblea Federal decide remitir los antecedentes al Tribunal Federal, debe también nombrar a un fiscal general extraordinario para que realice la investigación criminal.

Respecto a la **suspensión del derecho a la privacidad de las comunicaciones y a otros medios de investigación de delitos que afecten de-**

---

gación de desempeñar el mandato parlamentario, y revelación de secretos militares”, no deben en ningún caso dejar de ser investigadas y perseguidas.

Véase: CONSEJO DE EUROPA, COMISIÓN DE VENECIA. op. cit. Página 10 y 79.

**rechos, y al arresto**, hemos dicho que estas medidas se encuentran reguladas por el artículo 18 de la Ley Federal del Parlamento.

De acuerdo a esta norma, en el evento en que se esté investigando un delito cometido por un parlamentario, o por un tercero, con el cual él tenga contacto debido a sus funciones oficiales, se debe pedir la autorización de la Mesas directivas o presidencias de los Consejos previo a poder intervenir sus comunicaciones privadas (postales, telefónicas, electrónicas) o de las personas involucradas, o llevar a cabo otras medidas de investigación tendientes a aclarar los hechos o garantizar las pruebas de los acontecimientos. Lo anterior es exigible también si se desea allanar el domicilio del integrante del Parlamento y realizar registros en el mismo. En este caso se considera que el acto o expresión realizada por él no se encuentra vinculado o relacionado con su magistratura<sup>667</sup>.

Inmediatamente de realizadas las medidas autorizadas, debe solicitarse a la Asamblea Federal el que conceda el permiso para iniciar el proceso penal en contra del investigado, salvo que el mismo ya se encuentre abandonado.

Destaca el artículo, que no puede procederse al arresto del parlamentario sin contar con la autorización de la Asamblea Federal.

Para conceder las autorizaciones para llevar a cabo las medidas ya expresadas, las Mesas directivas de las Cámaras deben deliberar en forma conjunta y secreta, y para que puedan conceder la autorización se necesita la voluntad de por lo menos 5 de los integrantes. Así lo expresa el artículo 19 del mismo texto legal.

El quórum exigido representa casi a la unanimidad de los llamados a votar, considerando que, de acuerdo al artículo 34 de igual normativa, la Mesa directiva o presidencia del Consejo de cada Cámara se compone de tres miembros, el presidente y dos vicepresidentes.

Las posteriores resoluciones que debe tomar cada Consejo, para admitir la iniciación del procedimiento penal en contra del imputado, se toman siguiendo los pasos explicados más arriba a propósito del levantamiento de la inmunidad relativa.

Finalmente, el artículo 20 de la Ley Federal del Parlamento establece la **garantía de asistencia a las sesiones**, que es la que más se asemeja al concepto de fuero, visto como libertad de arresto.

Esta norma estatuye que durante la sesión, un parlamentario no puede ser perseguido penalmente por crímenes o delitos que no se encuentren vinculados a su Mandato Parlamentario y sus actividades oficiales, salvo que se cuente previamente con la autorización del Consejo al que pertenece, o que el involucrado conceda su permiso.

<sup>667</sup> Ídem. Página 10.



Esta prerrogativa tiene una limitación temporal muy estricta, ya que se suspende la protección que entrega durante el período en que el Parlamento no se encuentra sesionando<sup>668</sup>.

Constituyen una excepción a esta necesidad de autorización previa, los casos en que se detenga a un parlamentario por existir peligro de fuga, o en que haya sido sorprendido en forma flagrante cometiendo un delito. Ante estas situaciones, la autoridad que haya ordenado la detención solicitará, dentro de las 24 horas siguientes en que esta se practicó, la autorización del Consejo del cual es miembro el detenido, salvo que este último dé, en ese momento su consentimiento por escrito para la aplicación de la medida.

Si un parlamentario, antes del comienzo de una sesión, ya está siendo sometido a un procedimiento penal, por un delito no relacionado con su Mandato Parlamentario, puede solicitar al Consejo que integra que sean suspendidas las órdenes de detención y las citaciones judiciales de las cuales es sujeto; pero su petición, mientras se resuelve, no provoca el efecto suspensivo de las medidas ya ordenadas en su contra<sup>669</sup>.

De manera que es posible afirmar que frente a procedimientos penales, iniciados antes de que el parlamentario tome posesión de su cargo, la protección no opera de forma automática.

La autorización que conceda el Consejo para proceder en contra de uno de sus miembros, o para detenerlo, no puede ser dada con condiciones; no admite que el desafortunado, sujeto a detención, asista a las sesiones del mismo o de sus órganos; ni puede someter la detención a condiciones, suspenderla, o suspender el procesamiento de aquel<sup>670</sup>.

El derecho a asistir a las sesiones no es aplicable cuando el parlamentario ha sido condenado por sentencia firme a una pena privativa de libertad, la cual se ha ordenado ejecutar antes del inicio de la sesión.

En la eventualidad que se suscite una controversia producto de la concesión o denegación de las solicitudes de levantar la inmunidad relativa; suspender el derecho a la privacidad de las comunicaciones; admitir otros medios de investigación de delitos que afecten derechos de los parlamentarios; autorizar su arresto; o la garantía de estos de asistir a las sesiones, la autoridad competente para conocer de ellas será la misma que posee la competencia para dar lugar a la autorización. Lo deja en claro el artículo 21 de la Ley Federal del Parlamento.

<sup>668</sup> Lo enfatizan: VAN DER HULST, MARC. op. cit. Página 89; CONSEJO DE EUROPA. COMISIÓN DE VENECIA. op. cit. Página 79; y, MYTTENAERE, ROBERT. op. cit. Página 120.

<sup>669</sup> MYTTENAERE, ROBERT. op. cit. Página 131. Del mismo modo: VAN DER HULST, MARC. op. cit. Página 131.

<sup>670</sup> VAN DER HULST, MARC. op. cit. Página 90.

La controversia puede provocarse, ya sea que el miembro involucrado sobre el cual se pide la solicitud no esté conforme con la resolución adoptada, o que la disconformidad con aquella provenga de la autoridad judicial o del Ministerio Público, que hayan planteado el requerimiento de desafuero.

Digamos, con todo, que ninguna de estas garantías o inmunidades, evita que los parlamentarios puedan ser llamados a declarar como testigos ante un juez o tribunal.



# CAPÍTULO 3

---

## **CONTROL ÉTICO DE LA CONDUCTA PARLAMENTARIA**

En las páginas que siguen estudiamos lo que se denomina control ético de la conducta parlamentaria, revisando los principios ligados a la probidad parlamentaria; las distintas reglas a las que pueden encontrarse sujetos los parlamentarios; las herramientas de control, fiscalización y sanción establecidas para asegurar el debido cumplimiento de las normas éticas, en forma detallada, las disposiciones de control existentes tanto en la legislación vigente como en los Códigos de Ética y reglamentos afines del Congreso Nacional; para concluir con las contempladas en el Derecho comparado en algunos países.

### **3.1 ASPECTOS RELEVANTES A CONSIDERAR FRENTE AL ANÁLISIS DE LA ÉTICA PARLAMENTARIA**

#### **3.1.1 OBJETIVO DE LA ÉTICA PARLAMENTARIA**

El desarrollo de la ética parlamentaria tiene por fin establecer un sistema de control a la gestión parlamentaria. Él apunta a resguardar que los diputados y senadores no hagan uso indebido de las ventajas y prerrogativas a que tienen acceso como legisladores. Es evidente que estos tienen intereses patrimoniales provenientes de las actividades realizadas con anterioridad a asumir su mandato, por lo que el uso indebido de su cargo no se vincula necesariamente con la oportunidad o impunidad para actuar al margen de la ley; sino que se relaciona con impedir que ellos obtengan beneficios para sí o para terceros particulares, a los que en otras condiciones no podrían acceder u obtener. En definitiva, la ética parlamentaria tiene como meta establecer una guía para que los congresistas puedan conciliar sus intereses privados con los intereses públicos<sup>671</sup>.

---

<sup>671</sup> BEETHAM, DAVID. El parlamento y la democracia en el siglo veintiuno. Una guía de buenas prácticas. Ginebra, Suiza. Unión Interparlamentaria 2006. Página 101. [en línea] <[http://www.ipu.org/pdf/publications/democracy\\_sp.pdf](http://www.ipu.org/pdf/publications/democracy_sp.pdf)> [consulta: 1 de febrero de 2012]

### 3.1.2 ALUSIÓN A LOS PRINCIPIOS, VALORES Y ESTÁNDARES DE LA ÉTICA PARLAMENTARIA

Debido a que habitualmente no hallamos leyes que establezcan en forma expresa qué actos se encuentran permitidos y cuáles no, este medio de control parlamentario se estructura a partir de principios y estándares. Este sistema debe estar orientado a brindar a los miembros del Congreso guías y reglas referidas a determinar cuál es el comportamiento adecuado que han de cumplir en el ejercicio de sus funciones y, en general, en cualquier aspecto de la actividad pública. Por el mismo motivo es común que las reglas del control ético parlamentario no se circunscriban solo al Poder Legislativo, sino que se extiendan también a todo el aparato burocrático de soporte a la función parlamentaria, como asimismo, a todos los organismos del Estado. Junto con lo anterior, las mismas reglas disponen medidas de publicidad especiales a fin de crear un vínculo con la ciudadanía<sup>672</sup>.

Para Carlos Gómez Díaz de León, los **valores fundamentales de la actividad parlamentaria** son: bien común, eficiencia, probidad, integridad, legalidad, transparencia, responsabilidad, lealtad, confidencialidad, imparcialidad, objetividad y puntualidad. Estos principios tienen como propósito “lograr el consenso entre los actores parlamentarios; el restablecimiento de reglas de conducta que restrinjan o eliminen la posibilidad de conductas corruptas, la penalización efectiva de la corrupción; y asegurar la transparencia sobre los intereses y el patrimonio de los legisladores, y sobre los procesos de decisión”<sup>673</sup>.

En Inglaterra, el primer informe del Comité sobre Estándares en la Vida Pública, elaborado por Lord Nolan<sup>674</sup>, señala que son siete los **principios que**

<sup>672</sup> Es importante para un adecuado desarrollo de la ética parlamentaria, que los miembros del Parlamento, además de la ciudadanía en general, puedan entender los fundamentos de las normas asociadas a la misma.

Véase: GLOBAL ORGANIZATION OF PARLIAMENTARIANS AGAINST CORRUPTION y TRANSPARENCY INTERNATIONAL. Los parlamentarios por la Acción Global. En: Seminario sobre la Ética y Responsabilidad Parlamentaria: 3 y 4 de junio de 2004. Washington, Capitolio de los Estados Unidos de América. pp. sp. [en línea] <[http://www.transparency.org/content/download/24478/366022/file/PGA\\_parliamentary\\_ethics\\_sp\\_2004.pdf](http://www.transparency.org/content/download/24478/366022/file/PGA_parliamentary_ethics_sp_2004.pdf)> [consulta: 1 de febrero de 2012]

<sup>673</sup> GÓMEZ DE LEÓN, CARLOS. Hacia una Ética Parlamentaria. [en línea] Daena: International Journal of Good Conscience. 1(1): 121-132, Marzo – Septiembre 2006. Páginas 130 y 139. <[http://www.spentamexico.org/v1-n1/1\(1\)%20121-132.pdf](http://www.spentamexico.org/v1-n1/1(1)%20121-132.pdf)> [consulta: 1 de febrero de 2012]

<sup>674</sup> El Comité sobre Estándares en la Vida Pública, es un órgano público consultivo del Gobierno de Reino Unido, y se formó en Inglaterra como consecuencia del escándalo de corrupción denominado “Cash for Questions”, ocurrido en el año 1994. En esa oportunidad, el conocido lobista Ian Green sobornó a dos miembros del Parlamento, con la finalidad de realizar preguntas parlamentarias y otras actuaciones en beneficio del empresario egipcio Mohamed Al-Fayed. Lord Nolan encabezó el Comité sobre Estándares en la Vida Pública, el cual en su primer reporte incorporó los “Siete Principios de la Vida Pública”. Estos no solamente han sido el pilar

**deben regir la vida pública:** altruismo, integridad, objetividad, responsabilidad, apertura, honradez y liderazgo<sup>675</sup>.

### 3.1.3 *DESARROLLO HISTÓRICO DEL CONTROL ÉTICO SOBRE EL MANDATO PARLAMENTARIO*

Desde una perspectiva histórica, el control ético parlamentario tiene sus inicios con la “*Bill of Rights*” o Carta de Derechos inglesa de 1689. Este documento restringe los actos de presión exterior al Parlamento, protegiendo la libertad de discusión y deliberación –como ya hemos explicado en el capítulo anterior–. Sin embargo, esta restricción se ajusta a las injerencias de la Corona y no respecto a grupos de intereses formados por civiles. Así, dicha supervisión sobre la función parlamentaria derivó en las herramientas de control y protección del ejercicio parlamentario, a partir de la limitación de los poderes del Estado desde una perspectiva de Derecho Público, las cuales hemos estudiado en las formas señaladas en los capítulos precedentes.

Otro antecedente respecto al control ético, es la expulsión de Sir John Trevor del Parlamento Inglés en 1695, por haber aceptado sobornos de la ciudad de Londres en relación a la “*Orphans Bill*”. En aquel año, el Parlamento dispuso que “la oferta de dinero u otra ventaja a un miembro del parlamento para la promoción de cualquier asunto, dependiente del parlamento o que deba tratarse en el mismo, es un delito que tiende a subvertir a la Constitución inglesa”<sup>676</sup>.

Ya entrado el siglo XIX –salvo respecto de las transformaciones que se produjeron en Francia como consecuencia de la Revolución Francesa, y posteriormente durante el período de la restauración– los cambios en estructura política en Europa comenzaron a manifestarse con mayor fuerza con la llegada de la industrialización, época que se caracterizó, entre otras cosas, por la presencia de nuevos grupos que estando alejados de las antiguas figuras de poder, adquirieron relevancia económica, y por consiguiente mayor poder político.

---

fundamental del Código de Conductas de la Cámara de los Comunes, sino que su influencia se ha extendido a otras iniciativas de control parlamentario.

Véase: COMITÉ SOBRE ESTÁNDARES EN LA VIDA PÚBLICA [en línea] <<http://www.public-standards.gov.uk/>> [consulta: 1 de febrero de 2012]

<sup>675</sup> La presencia de principios en los Códigos de Ética o de Conducta es un elemento esencial en la regulación ética no solo en materia parlamentaria, sino que en general respecto del servicio público. Un estudio de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico del año 2000, respecto a las medidas éticas en la administración pública, estableció que los ocho valores esenciales más citados en los países miembros eran: imparcialidad, legalidad, integridad, eficacia, transparencia, responsabilidad, igualdad y justicia.

Véase: ORGANIZACIÓN PARA LA COOPERACIÓN Y EL DESARROLLO ECONÓMICO. PUBLIC MANAGEMENT SERVICE. [en línea] Notas de Políticas Públicas N° 7. Año 2000. Página 2. <<http://www.oecd.org/dataoecd/60/27/1899682.pdf>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>676</sup> VAN DER HULST, MARC. op. cit. Página 130.

En las Monarquías constitucionales europeas y en las Repúblicas americanas, la manera en que estos grupos lograron acceder a ese poder, fue a través de matrimonios convenidos entre los industriales y las familias nobles empobrecidas, por la supresión de derechos nobiliarios en las nuevas Repúblicas, existiendo en ambos casos el voto censitario como medida de limitación de la participación política ciudadana. En virtud de lo anterior y a que existía un vínculo estrecho entre el poder político y el económico, el ejercicio de la función parlamentaria no fue remunerada pecuniariamente, sino, en algunos casos, por el otorgamiento de emolumentos de carácter simbólico, puesto que, en primer lugar, el sufragio censitario implicaba tener patrimonio, y en segundo lugar, para ejercer el cargo parlamentario era necesario tener medios propios de subsistencia<sup>677</sup>.

El surgimiento de nuevos grupos económicos, y los cambios sociales provocados por la industrialización de mediados del mismo siglo, modificaron nue-

<sup>677</sup> VAN DER HULST, MARC. op. cit. Página 30.

La Constitución Chilena de 1833 contiene dentro de su regulación una norma que establece el sistema de voto censitario:

“**Artículo 8.-** Son ciudadanos activos con derecho a sufragio: Los chilenos que habiendo cumplido veinticinco años, si son solteros, y veintiuno, si son casados, y sabiendo leer y escribir tengan alguno de los siguientes requisitos:

1. **Una propiedad inmueble, o un capital invertido en alguna especie de giro o industria. El valor de la propiedad inmueble, o del capital, se fijará para cada provincia de diez en diez años por una ley especial;**
2. **El ejercicio de una industria o arte, el goce de algún empleo, renta o usufructo, cuyos emolumentos o productos guarden proporción con la propiedad inmueble, o capital de que se habla en el número anterior”.**

El mismo texto legal contempla como causal de suspensión del derecho a voto, la pérdida de esta calidad en la siguiente forma:

“**Artículo 10.-** Se suspende la calidad de ciudadano activo con derecho de sufragio:

1. Por ineptitud física o moral que impida obrar libre y reflexivamente;
2. **Por la condición de sirviente doméstico.**
3. Por la calidad de deudor al Fisco constituido en mora. 4. Por hallarse procesado como reo de delito que merezca pena afflictiva o infamante”. El destacado es nuestro.

Por otra parte, esta normativa establece como requisito habilitante para el cargo de diputado, “el estar en posesión” de los derechos de ciudadano elector y una renta de quinientos pesos. Para el de senador, en cambio, además de cumplir con los requisitos de ciudadano elector, se requiere que perciba una renta de a lo menos dos mil pesos.

En este mismo sentido, Roldán sostiene, que el sistema de fijación de valores de las propiedades raíces y de capital significó una serie de conflictos, por cuanto se generaban abusos al momento de comprobar los requisitos habilitantes, por lo cual, en 1874 dictó una ley interpretativa que estableció una presunción de derecho consistente en que quien sabía leer y escribir tenía la renta necesaria para inscribirse, eliminándose indirectamente el requisito de propiedad. Situación a la que hicimos mención en el capítulo 1. Véase: ROLDÁN, ALCIBIADES. op. cit. Página 130.

La Constitución de 1925 eliminó este requisito de voto censitario como requisito habilitante para ser elegido diputado o senador.

vamente la estructura de la política imperante, lo que derivó, finalmente, en la universalización de derechos políticos, como la extensión del derecho a voto, y el derecho de acceder a cargos públicos. Ello permitió la participación de la clase obrera en política y más tarde el ingreso de sus integrantes al Parlamento, desde que la función parlamentaria comenzó a ser remunerada.

En algunas naciones industrializadas, el desarrollo social y económico condujo a una mayor actividad parlamentaria, que implicó que los mandatos de este tipo no fueran compatibles con otras labores públicas, ya sea por conflictos de interés entre el ámbito privado y el público, o por la incapacidad física de realizar ambos tipos de actividades simultáneamente.

Si bien ya en el siglo XIX, algunas legislaciones contemplaban dietas u honorarios simbólicos, los ingresos percibidos por los parlamentarios por el ejercicio de su magistratura evolucionaron en sueldos que permiten a cualquier ciudadano acceder al Congreso, destinados a mantener una vida decente, evitar situaciones de corrupción y compensar el trabajo asociado a la función<sup>678</sup>.

El control ético, destinado a regular la relación de los congresistas con la esfera privada, surge principalmente gracias al establecimiento de una división institucional clara entre el Ejecutivo y el Legislativo —con excepción de Inglaterra—, a partir de la independencia de los Estados Unidos de América en 1776, y tras la caída de las monarquías absolutistas en Europa. Este medio de control empieza a tener relevancia a partir del siglo XX, especialmente en los últimos 30 años, como consecuencia de graves hechos de corrupción en diversos Parlamentos. Claros ejemplos son el caso denominado “*Cash for Questions*” en Reino Unido, o el de James Wright en Estados Unidos<sup>679</sup>.

Para analizar el control a la gestión parlamentaria, debemos recordar que esta solo se engloba dentro del modelo de democracias representativas.

---

<sup>678</sup> Van der Hulst expone que, a diferencia de los países capitalistas, las naciones socialistas usaban el sistema de reembolso mensual o anual de los gastos propios de la función, además de un sueldo fijo equivalente al que recibían antes de su ejercicio. Véase: VAN DER HULST, MARC. op. cit., Página 31.

<sup>679</sup> James Wright, conocido también como Jim Wright, fue un representante demócrata entre los años 1955 y 1989, que ocupó la presidencia de la Cámara de Representantes desde el año 1987. En 1988 fue vinculado con actos de corrupción, al haber aumentado artificialmente la venta de su libro *Reflections of a Public Man*, con el propósito de evadir las normas existentes en el Reglamento de la Cámara respecto a los ingresos obtenidos fuera de la función parlamentaria. Además, existieron serios cuestionamientos a ciertos contratos a nombre de su esposa, los cuales buscaban evadir los límites a la recepción de obsequios para miembros de la Cámara de Representantes. El Comité de Normas de Conducta Parlamentaria de esta inició una investigación que determinó la culpabilidad de Wright, sin embargo, Wright renunció a su mandato parlamentario antes de ser sancionado.



### 3.1.4 *MANDATO PARLAMENTARIO DE REPRESENTACIÓN LIBRE Y SUS CONSECUENCIAS*

Como sabemos, las democracias modernas se basan en el modelo de Mandato Parlamentario de representación libre, debido a lo cual el ejercicio del poder público conlleva una gran responsabilidad. Las facultades legislativas pueden amparar una serie de actos ejecutados en perjuicio de la ciudadanía, y en directo beneficio de los congresistas. En ciertas situaciones, es palmaria la posibilidad de detectar casos de corrupción parlamentaria, tales como el cohecho y el soborno, que son delitos que se encuentran tipificados en las leyes penales de numerosos países. No obstante, son las circunstancias de dudosa determinación las que mayor conflicto generan, porque es difícil determinar cuándo estamos ante un acto ilícito o indebido.

Debido a lo anterior, la ciudadanía espera que sus representantes actúen con un elevado nivel ético en el desarrollo de su quehacer, ya que la pérdida de confianza en los órganos del Estado deteriora la legitimidad del mismo, e incluso lleva a los ciudadanos a cuestionarse la necesidad de un régimen democrático<sup>680</sup>. Por estos motivos se necesitan herramientas y mecanismos que puedan servir de guía para los miembros del Congreso, y que permitan restablecer la valoración positiva de la ciudadanía en torno a las instituciones democráticas<sup>681</sup>.

Según lo expresado en un estudio de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico, para que la ética parlamentaria se desarrolle en forma

<sup>680</sup> La pérdida de la legitimidad de las instituciones democráticas ha sido una gran preocupación de organismos internacionales. Los resultados de una encuesta realizada por el World Economic Forum en 2002 a personas de 47 países, estableció que un porcentaje superior al 70% de los encuestados en Oriente Medio y América Latina consideraban que los diputados no actuaban en función del mejor interés de la sociedad. Véase: GLOBAL ORGANIZATION OF PARLIAMENTARIANS AGAINST CORRUPTION Y TRANSPARENCY INTERNATIONAL. Los parlamentarios por la Acción Global. En: Seminario sobre la Ética y Responsabilidad Parlamentaria: 3 y 4 junio de 2004. [en línea] Washington, Capitolio de los Estados Unidos de América. <[http://www.transparency.org/content/download/24478/366022/file/PGA\\_parliamentary\\_ethics\\_sp\\_2004.pdf](http://www.transparency.org/content/download/24478/366022/file/PGA_parliamentary_ethics_sp_2004.pdf)> [consulta: 1 de febrero de 2012]

<sup>681</sup> Las Naciones Unidas han planteado la existencia de 4 principales motivos para la implementación de Códigos de Conducta por parte de países en vías de desarrollo. El primer motivo, de índole externo, consiste en la presión ejercida por instituciones internacionales, como el Banco Mundial, para implementar medidas anticorrupción dentro del marco de préstamos financieros. El segundo radica en una necesidad interna de los países de prevenir, detectar y sancionar la corrupción. El tercero se relaciona con el deseo de mejorar la opinión ciudadana respecto a la actividad pública para fortalecer la democracia. Finalmente, un cuarto motivo se refiere a la entrega de directrices a los parlamentarios respecto a qué conductas son aceptables y cuáles no. Véase: KING PRAJADHIPOK'S INSTITUTE. Codes of Conduct for Parliamentarians: A Comparative Study. [en línea] Centro Regional Bangkok del Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo. Febrero 2008. <[http://www.kpi.ac.th/kpien/dmdocuments/Codes\\_of\\_Conduct\\_for\\_Parliamentarians\\_150609.pdf](http://www.kpi.ac.th/kpien/dmdocuments/Codes_of_Conduct_for_Parliamentarians_150609.pdf)> [consulta: 1 de febrero de 2012]

adecuada, se requiere la implementación de: una estructura legal efectiva; mecanismos de rendición de cuentas adecuados; reglas de conductas factibles; mecanismos educativos; servicios públicos de apoyo; la existencia de un órgano de control ético y una ciudadanía activa<sup>682</sup>.

### 3.1.5 CÓDIGOS DE ÉTICA Y CÓDIGOS DE CONDUCTA

Diversos países han desarrollado reglas destinadas a regular aspectos claves en la actividad parlamentaria. Estos se configuran ya sea a través de un catálogo de principios y valores destinados a dirigir la actividad pública, o como una serie de obligaciones y prohibiciones establecidas en forma taxativa. Algunos países han adoptado Códigos de Ética o Códigos de Conducta especiales para uniformarla y vigilarla, mientras otros han extendido el afán dispositivo a la esfera de aplicación de normas que regulan la actividad estatal de la función parlamentaria.

Generalmente la redacción de dichos cuerpos legales se torna difusa, generando la duda de si nos encontramos ante un Código de Ética o de Conducta. La distinción entre estos representa un especial interés, por las consecuencias procesales que acarrea.

Willa Bruce define la diferencia existente entre ambas clases de normativa. Los Códigos de Ética se entienden como aquellos cuerpos legales que dictaminan principios para el ejercicio profesional, y que incorporan reglas de conducta destinadas a esclarecer situaciones de dudosa definición.

Específicamente, un **Código de Ética Parlamentaria** es un conjunto de reglas éticas o deontológicas ordenadas en forma sistemática, que los parlamentarios están obligados a respetar mientras dure su mandato –y con posterioridad a este– en sus contactos con el mundo exterior, con el objeto de mantener la confianza del ciudadano en la integridad del Parlamento, y de no comprometer en ningún caso a la Asamblea. En conjunto, estas directivas tratan de evitar el clientelismo, la influencia indebida, los conflictos de intereses, y en general toda sospecha de corrupción<sup>683</sup>.

Los Códigos de Ética están diseñados para prevenir situaciones moralmente inadecuadas, y establecer parámetros y principios relativos a la calidad en el servicio. Esto motiva que ellos se encuentran principalmente en asociaciones profesionales. Pero por su conformación, conllevan un inconveniente consistente en la subjetividad asociada a la aplicación de las sanciones, pues existe una gran

<sup>682</sup> Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico. Ethics in the Public Service: Current Issues and Practice. [en línea] Public Management Occasional Papers. Número 14. Año 1996. Página 6. <<http://www.oecd.org/dataoecd/59/24/1898992.pdf>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>683</sup> VAN DER HULST, MARC. op. cit. Página 129.

libertad interpretativa para poder decidir si la conducta efectuada es posible de ser subsumida dentro de lo que el parámetro o principio prohíbe o cuestiona<sup>684</sup>.

Por otro lado, un **Código de Conducta Parlamentaria** es un documento formal que regula el comportamiento de los legisladores. En él se establecen cuáles son aceptables y cuáles no<sup>685</sup>. Sus disposiciones plantean prohibiciones estrictas y reglas de procedimiento para la ejecución de ciertas actividades. Ello implica que es de más fácil aplicación y control, por contener mandatos objetivos, lo que permite una comparación directa entre la conducta investigada –o que eventualmente habrá de ser sancionada– y aquella que es descrita dentro del Código; sin embargo, al contener hechos taxativos, expuestos como un catálogo limitado, su esfera de aplicación es más restringida, pues no se pueden castigar los hechos que escapan a aquellas situaciones contempladas.

En general, cuando estamos en presencia de Códigos de Ética, las normas de conducta parlamentaria se encuentran asimiladas a estatutos comunes a toda la administración pública, y, por lo tanto, las sanciones establecidas en estos cuerpos normativos son aplicadas por un órgano contralor estatal, o por la justicia ordinaria, cuando se estatuyen sanciones de carácter penal.

En los países que cuentan con Códigos de Conducta propios en sus Cuerpos Legislativos, el control es ejercido por un órgano especial independiente de otros poderes del Estado; o por los propios miembros del Parlamento, ya sea mediante la Asamblea o a través de Comisiones.

En atención a esta competencia especial, y a diferencia de las disposiciones regulatorias establecidas para la generalidad de la administración del Estado, los Códigos de Conducta no contemplan tipos penales especiales. Con todo, es frecuente que los mismos hagan referencia a artículos contemplados en otros cuerpos legales que sí cuentan con tipos penales especiales. En estos casos, cuando se inicia una investigación por la infracción a ellas, es habitual que los órganos de control parlamentario pongan en manos de las autoridades correspondientes los antecedentes necesarios para determinar la responsabilidad penal de los parlamentarios investigados, pudiendo suspender o no la investigación interna mientras se resuelve la penal.

En la práctica, las reglas de control ético parlamentario combinan atributos tanto de los Códigos de Ética como de los Códigos de Conducta; además, hacen referencia a otros cuerpos normativos, como sucede en los Parlamentos de Chile

<sup>684</sup> BRUCE, WILLA. Codes of Ethics and Codes of Conduct: Perceived Contribution to the Practice of Ethics in Local Government, citado por: STAPENHURST, RICK y PELIZZO, RICCARDO. Legislative Ethics and Codes of Conduct. [en línea] WBI Working Papers. World Bank Institute. Año 2004. Página 7 <<http://siteresources.worldbank.org/PSGLP/Resources/LegislativeEthicsandCodeofConduct.pdf>>. [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>685</sup> WHITTON, HOWARD. Implementing effective standards in government and the civil service. [en línea] Transparency International, año 2001. Página 8. <<http://www.oecd.org/dataoecd/62/57/35521740.pdf>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

o Australia, donde existen disposiciones relativas a conflictos de intereses y rendición de cuentas que son parte integrante de la Constitución, y otras normas similares que son legislación penal, como las leyes anticorrupción aplicables a todos los poderes del Estado por igual<sup>686</sup>.

Debido a esa situación, estas regulaciones no solo incluyen un listado de principios por los cuales deben guiarse los congresistas en su quehacer parlamentario, sino que además disponen de una serie de reglas, prohibiciones y sanciones, destinadas tanto a prevenir como a castigar situaciones de influencia indebida y conflictos de interés. De modo que, durante el resto del presente estudio, nos referiremos a aquellos cuerpos normativos indistintamente como Códigos de Ética o de Conducta.

Así, podemos decir que el control ético tiene como meta el garantizar el ejercicio democrático del poder mediante el aseguramiento de la independencia de los miembros del Parlamento, y la limitación del uso abusivo de sus facultades. Los países que han incorporado estas reglas deontológicas lo han hecho con el objetivo principal de recuperar la confianza de la ciudadanía en las instituciones políticas.

### **3.1.6 INFLUENCIA INDEBIDA Y CONFLICTO DE INTERÉS**

Los Códigos de Ética y de Conducta, en general, cuentan con un conjunto de normas que buscan limitar la influencia indebida y los conflictos de interés. Ambos conceptos suelen confundirse entre sí, existiendo legislaciones que los regulan indistintamente, tanto en Códigos de Ética como en leyes especiales. De estos conceptos derivan una serie de deberes y prohibiciones que los congresistas deben cumplir, para mantener su independencia frente a presiones externas al momento de llevar a cabo sus obligaciones, así como para evitar situaciones de beneficio personal o a terceros, mediante el uso indiscriminado de sus facultades parlamentarias.

Nosotros, siguiendo los criterios utilizados al momento de elaborar el anteproyecto del Código de Ética Parlamentaria en Chile<sup>687</sup>, analizaremos en forma separada la influencia indebida y el conflicto de interés.

#### *3.1.6.1 Influencia indebida*

La regulación de la influencia indebida exige que un parlamentario no debe aceptar ni solicitar compensaciones económicas, remuneraciones, privilegios o beneficios –cualquiera sea su naturaleza, fuente o procedencia–, cuya motiva-

<sup>686</sup> NATIONAL DEMOCRATIC INSTITUTE FOR INTERNATIONAL AFFAIRS. Legislative Ethics: A Comparative Analysis. [en línea] Legislative Research Series Paper, Número 4, Año 1999. Página 6. <[http://www.ndi.org/files/026\\_ww\\_legethics\\_0.pdf](http://www.ndi.org/files/026_ww_legethics_0.pdf)> [consulta: 1 de febrero de 2012], y KING PRAJADHIPOK'S INSTITUTE. op. cit. Página 8

<sup>687</sup> Véase: INSTITUTO DE CIENCIA POLÍTICA. Proposición De Anteproyecto De Ética Parlamentaria. Santiago, Chile. Universidad de Chile, 1997.

ción sea influir indebidamente en su conducta. Su importancia radica en garantizar la independencia del Congreso<sup>688</sup>.

Es posible apreciar la existencia de regulación expresa destinada a evitar influencias indebidas, y de normativa destinada a situaciones específicas, como la referida a las remuneraciones y honorarios de la función parlamentaria.

Existen naciones que prohíben expresamente a los congresistas percibir cualquier tipo de remuneración, honorarios o compensación directa o indirecta, a cualquier título, por el ejercicio de su mandato, salvo aquella conferida por el Estado consistente en la dieta parlamentaria que es fijada por ley. Las sanciones por la contravención de esta prohibición alcanzan a su infractor y pueden abarcar también al tercero que paga<sup>689</sup>.

Otra forma de limitación de situaciones de influencia indebida es la **regulación sobre obsequios**. Se entiende que el otorgamiento de estos consiste en una forma común de influir en la conducta de los parlamentarios. Como veremos más adelante, hay países que prohíben absolutamente la entrega de regalos a sus congresistas, con algunas excepciones, por ejemplo, permitiendo la entrega de obsequios provenientes de familiares o amistades cercanas, o estableciendo un monto máximo de recepción al año, con un límite en el valor monetario de los mismos. Otros, en cambio, solo establecen la obligación de declararlos.

Hay legislaciones que entienden que los obsequios destinados a los congresistas, en especial aquellos provenientes del extranjero, corresponden a reconocimientos propios de la magistratura, y se consideran realizados al Estado, y no a quien los recibe en particular, debiendo ser entregados al Estado.

Es frecuente, además, que las normas respecto a los regalos percibidos por los parlamentarios, sean extensivos a sus cónyuges o familiares hasta algún grado de consanguinidad o afinidad<sup>690</sup>.

Un último aspecto relativo a la regulación de la influencia indebida en la gestión parlamentaria, es la limitación de gastos de viaje de los integrantes del Parlamento y de sus cónyuges y dependientes. En algunos Estados se establece expresamente la prohibición a los parlamentarios de realizar viajes oficiales financiados totalmente con fuentes privadas; otros, en cambio, limitan tanto los costos del viaje como los días de duración de este<sup>691</sup>. También puede permitirse un número determinado de viajes que puede realizar un parlamentario al extranjero, reembolsándole las misiones oficiales que realice. Una vez que se exceda dicho número, no podrá salir al exterior en estas, o deberá costearlas por su cuenta<sup>692</sup>.

<sup>688</sup> Ídem. Página 12.

<sup>689</sup> Ídem. Página 17.

<sup>690</sup> Ídem. Página 18.

<sup>691</sup> Ídem. Página 24.

<sup>692</sup> VAN DER HULST, MARC. op. cit. Página 47.

### 3.1.6.2 Conflicto de interés

Otro de los aspectos principales que subyace a la ética parlamentaria es la regulación de los conflictos de interés.

Como adelantamos en la introducción, entendemos como conflicto de interés aquellas situaciones en las que se produce o pueden producirse contraposición entre los intereses propios o concernientes al círculo íntimo o cercano del parlamentario y los intereses de la sociedad toda, que este se ha obligado a representar y cautelar en el ejercicio de su función. Respecto de la gestión de un integrante del Congreso, se está en presencia de uno de ellos en aquellas situaciones en que se produzca una contradicción entre el provecho, la utilidad, la ganancia, la conveniencia, o el beneficio particular de un congresista, y los intereses públicos o generales<sup>693</sup>.

Durante la discusión de la Ley 20.014<sup>694</sup>, el ex ministro Edgardo Böeninger, en su calidad de experto en transparencia –actuando en representación de Chile Transparente, Capítulo chileno de Transparencia Internacional–, expresó que la Organización de Cooperación Económica y Desarrollo plantea que: “si bien un conflicto de interés no se considera por sí mismo un acto de corrupción, cada vez con más fuerza se reconoce que los conflictos entre los intereses privados y los deberes públicos de los funcionarios, si no son adecuadamente gestionados, pueden convertirse en corrupción”.

Más adelante agregó que, para la misma, el conflicto de interés “representa una contradicción entre el deber público y los intereses privados de un empleado cuando éste tiene a título particular intereses que podrían influir indebidamente en la forma correcta de ejercicio de sus funciones y responsabilidades oficiales”.

Por último esta organización proporciona una clasificación de los conflictos de interés dividiéndolos en:

- a) **Conflicto de interés real**, que “ocurre cuando un funcionario público tiene un interés privado; éste es conocido por él; existe una conexión entre su función pública y dicho interés, y este último puede influenciar su decisión afectando el interés público y beneficiando su propio interés”.
- b) **Conflicto de interés aparente**, que “se produce cuando existe un interés personal que no necesariamente influye en el funcionario público, pero podría dar lugar a que otros consideren que puede influir en la toma de decisiones y en el cumplimiento de los deberes del servidor público”; y

<sup>693</sup> Se ha sostenido que, por regla general, se entiende que un conflicto de interés involucra uno de carácter pecuniario, no obstante un conflicto puede involucrar situaciones donde no haya una afectación patrimonial.

Véase: NATIONAL DEMOCRATIC INSTITUTE FOR INTERNATIONAL AFFAIRS. op. cit. Página 8.

<sup>694</sup> Ley número 20.414. Reforma Constitucional en materia de transparencia, modernización del Estado y calidad de la política. Diario Oficial de la República de Chile número 39551, año CXXXII. Santiago, Chile, 4 de enero de 2010.

- c) **Conflicto de interés potencial**, que “se da cuando un servidor público tiene un interés privado que puede llegar a convertirse en un conflicto de interés en el futuro”<sup>695</sup>.

Una forma de establecer un límite a las situaciones de conflicto de interés, es la obligación de privilegiar el interés público por sobre el privado, con el objeto de instituir la neutralidad de la función parlamentaria. Otros imponen a los congresistas el deber de abstenerse de participar de cualquier proceso decisorio en que se presente dicho conflicto, tanto durante la votación como en las fases de consultas.

Las legislaciones que poseen regulación acerca de la influencia indebida y de los conflictos de interés, suelen permitir que los parlamentarios realicen ciertas actividades privadas, o que tengan intereses patrimoniales en otras áreas, como veremos más adelante. En ellas, para evitar las situaciones descritas, se prohíbe expresamente que miembros de las Asambleas Legislativas intenten promover sus intereses propios al interior del hemiciclo<sup>696</sup>.

### **3.1.7 DECLARACIONES DE INTERESES, REGISTROS DE INFORMACIÓN PATRIMONIALES Y FINANCIEROS Y OTROS MECANISMOS DE CONTROL**

Para poder vigilar la existencia de conflictos de interés e influencias indebidas, los sistemas jurídicos comparados incorporan mediante leyes especiales destinadas a todos los poderes del Estado –como sucede en Chile–; o Códigos de Ética o Conducta Parlamentaria; o reformas a los reglamentos de las Cámaras –situación que se da en Inglaterra y Estados Unidos–, normas que establecen la obligación de realizar declaraciones de intereses, e instituyen Registros de Información Patrimonial y Financiera. Estas declaraciones de intereses afectan, en la mayoría de los casos, a los cónyuges, parientes cercanos y grupos a los cuales pertenezca el obligado a practicarlas<sup>697</sup>.

#### *3.1.7.1 Registro de Información Patrimonial y Financiera*

En general, se pueden distinguir tres corrientes generales a los cuales adscriben todos los sistemas de Registro de Información Patrimonial y Financiera. Ellas corresponden a la **corriente británica**, la **corriente escandinava** y la **corriente francesa**.

En los países de influencia británica, las declaraciones exigen que se describan tanto los intereses financieros o ventajas económicas que se puedan obtener

<sup>695</sup> BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley 20.414. Reforma constitucional en materia de transparencia, modernización del Estado y calidad de la política. Valparaíso, Chile, Biblioteca del Congreso Nacional, 2010. Página 169.

<sup>696</sup> NATIONAL DEMOCRATIC INSTITUTE FOR INTERNATIONAL AFFAIRS. op. cit. Página 10.

<sup>697</sup> INSTITUTO DE CIENCIA POLÍTICA. op. cit. Página 15.

durante el ejercicio general y particular de la función legislativa, así como una descripción detallada de los contratos por los cuales se percibe algún tipo de remuneración u otras ventajas; además de los intereses financieros de las empresas y grupos que hagan “*lobby*” en el Parlamento.

En los países de influencia escandinava se busca conocer los intereses que tienen fuera del Parlamento sus integrantes, especialmente sus compromisos e intereses financieros.

La corriente francesa prefiere declaraciones completas y exhaustivas de la composición del patrimonio, tanto de sus activos como de sus pasivos<sup>698</sup>.

En consecuencia, las diferencias entre estas perspectivas se circunscriben a que las dos primeras corresponden más a una declaración de intereses que a una de patrimonio, priorizando la manifestación de los vínculos financieros y económicos que permitan reducir la independencia del declarante.

### *3.1.7.2 Contratos en que participa un parlamentario*

Junto con la revelación patrimonial y financiera, en materia de conflictos de interés se regulan las contrataciones en que participa un parlamentario, vinculadas tanto al personal que lo asiste, como a aquellos contratos en que interviene el Estado.

Respecto a la contratación de personal asistente, hay legislaciones que la prohíben expresamente cuando no está destinada a funciones oficiales, como asimismo si la vinculación contractual es con familiares, incluido el cónyuge. Otras, en cambio, admiten la prestación de servicios de familiares, bajo la condición de que sus contratos sean de carácter público y que los salarios fijados en ellos se correspondan con los que regularmente se pagan por las actividades que desempeñan. En general se prohíbe establecer criterios arbitrarios y discriminatorios al momento de la contratación de personal.

En cuanto a los contratos en que la contraparte sea el Estado, o en aquellos en que este tenga interés, ciertos países prohíben que el parlamentario actúe directa o indirectamente con empresas que prestan servicios al Estado. Otras naciones son más estrictas y proscriben que el congresista se encuentre relacionado directa o indirectamente con negocios jurídicos en que se estén involucrados fondos públicos, o en la gestión o explotación de concesiones o privilegios estatales, o que sean proveedores o contratistas de estos, constituyéndose en algunos casos inhabilidades preexistentes, sobrevinientes o causales de cesación en el cargo.

---

<sup>698</sup> VAN DER HULST, MARC. op.cit. Página 57.



### *3.1.7.3 Uso de información privilegiada*

Con el fin de limitar las situaciones que proporcionan una ventaja injustificada a los congresistas en asuntos comerciales, diversas legislaciones han reglamentado el uso de información privilegiada, regulándose su uso durante el ejercicio del mandato como durante un período determinado con posterioridad a haberlo servido.

Las legislaciones consideran relevante los conflictos de interés que pueden generarse a través del uso personal de la información privilegiada en actividades lucrativas fuera del Parlamento. De tal manera que estas prescriben que los parlamentarios no pueden hacer uso de información que no se halle disponible para el público y de la cual tengan acceso con motivo de su investidura, tanto para fines personales como de terceros.

### *3.1.7.4 Ingresos de actividades lucrativas prohibidas*

Habitualmente solo se admite como remuneración por el ejercicio del mandato parlamentario la dieta, sueldo o asignación establecida por la ley. La regla general en estas circunstancias, es que las actividades fuera de la Asamblea no deben entrar en conflicto con los deberes de sus integrantes. Es posible, con todo, que se estatuyan excepciones que permitan a los congresistas ejercer actividades lucrativas fuera del hemiciclo.

Usualmente las legislaciones establecen que ciertas actividades no pueden ser realizadas por los parlamentarios, principalmente aquellas que signifiquen ejercer actividades de administración en negocios, sociedades y empresas. Otras prohíben el ejercicio de actividades por las cuales se pueda percibir un honorario, con excepción de aquellas de carácter académico.

En el Derecho extranjero se regulan también las asesorías o servicios prestados a terceros, ya sean personas naturales, o entidades fiscales o privadas. Con frecuencia se tiende a prohibir la prestación de asesorías o servicios por los parlamentarios; esta prohibición se extiende a mantener relaciones societarias con estudios jurídicos u oficinas que proporcionen servicios legales o de asistencia legislativa. Tampoco se admite que ellos puedan representar o asistir a personas naturales o jurídicas en contrataciones o negociaciones con el Gobierno, o litigar contra él.

También se regulan las actividades posteriores al ejercicio del Mandato Parlamentario, estableciendo límites respecto a las actividades privadas que pueden realizarse. Del mismo modo, se restringe la influencia que pueda ejercerse sobre mandatarios de representación popular electos y en ejercicio y funcionarios del Estado.

En algunas naciones se consigna que los miembros de los Cuerpos Legislativos no pueden ejercer cargos, ni realizar asesorías a empresas, ni a personas con

las cuales haya sostenido negociaciones o acuerdos comerciales durante el ejercicio de su magistratura. Se proscribe su idoneidad para ejercer cargos o prestar asesorías en las que se pretenda obtener ventajas indebidas por su calidad de ex parlamentario, o en empresas cuyo giro pertenezca a una actividad económica regulada por el ex legislador durante su mandato<sup>699</sup>.

En algunos Estados se prohíbe a los ex congresistas, dentro de plazos que varían según cada país, intentar influenciar a otros parlamentarios en ejercicio, a través de la práctica del “*lobby*”, esté ella reglada o no.

### **3.1.8 PERFIL DE LOS CÓDIGOS DE CONDUCTA PARLAMENTARIA Y DE LOS PROCEDIMIENTOS DE CONTROL**

Existen legislaciones, como la de Reino Unido, donde el Código de Conductas está formado por una serie de reglas “abiertas”, que tienen por finalidad dar flexibilidad de interpretación y adaptabilidad a las normas de control parlamentario. Otros países, como Estados Unidos, establecen una reglamentación extensa y minuciosa de todos los pormenores vinculados a esta materia.

Las normas y procedimientos de control ético parlamentario pueden tener un perfil más propio de la administración del Estado, donde predominen controles burocráticos, o contar con un perfil más autónomo, vinculados a formas de administración propias de organismos privados<sup>700</sup>.

Una forma efectiva para determinar tanto el contenido de las normas de ética parlamentaria, como su extensión aplicable, consiste en integrar los Códigos al contexto cultural propio de la Asamblea en que inciden.

Al respecto, Rick Stapenhurst y Riccardo Pelizzo<sup>701</sup> afirman que ellos funcionan apropiadamente bajo las siguientes condiciones:

- a) Cuando los miembros del Parlamento, a quienes se les aplican las normas del Código de Ética, compartan los mismos valores frente al desempeño de su gestión;
- b) Que los mismos tengan una visión compartida respecto de los problemas que el Código intenta eliminar; y
- c) Que los mandatarios electos tengan una visión compartida respecto de la forma en que dichos problemas deban ser eliminados.

Esta postura es lógica, considerando que trasplantar normas de un país a otro

<sup>699</sup> NATIONAL DEMOCRATIC INSTITUTE FOR INTERNATIONAL AFFAIRS. op. cit. Página 10.

<sup>700</sup> GILMAN, STUART. Ethics Codes and Codes of Conduct as tools for promoting an ethical and professional public service: Comparative successes and lessons. [en línea] PREM Note, The World Bank. Año 2005. Página 20. <<http://www.oecd.org/dataoecd/62/57/35521740.pdf>> [consulta: 1 de febrero de 2012]

<sup>701</sup> STAPENHURST, RICK y PELIZZO, RICCARDO. op. cit. Página 16.

no es, por lejos, una solución viable para el problema de la corrupción parlamentaria<sup>702</sup>.

Sin embargo, es frecuente que no existan acuerdos entre los congresistas respecto de los valores asociados a su cargo y las formas de combatir la corrupción parlamentaria, que derivan principalmente de diferencias políticas. En estas situaciones es importante lograr convenciones en la materia, además de reforzar los argumentos para hacerle frente, y tomar las medidas necesarias para evitarla por medio de la educación parlamentaria<sup>703</sup>.

### **3.1.9 ÓRGANOS DE CONTROL PARLAMENTARIO**

Como señalamos precedentemente, las reglas de comportamiento contenidas en los Códigos de Ética y Conducta, como en otros cuerpos legales, generalmente vinculados a la administración pública, son controladas por distintas Comisiones o Comités<sup>704</sup> u organismos de ética parlamentaria. En virtud de lo anterior, podemos describir los siguientes modelos a los cuales adscriben estos.

El primer modelo corresponde al de países como Chile y Estados Unidos, donde el control ético parlamentario queda radicado en Comisiones conformadas por diputados o senadores, y eventualmente por otros funcionarios especialmente contratados. Ellas tienen la finalidad de establecer o proponer a la Sala, dependiendo del país, las reglas de conducta para los representantes; fiscalizar el cumplimiento de las ellas; resolver consultas de los parlamentarios; y establecer y llevar a cabo un procedimiento sancionatorio en contra de los miembros infractores.

---

<sup>702</sup> Un ejemplo de esto es el intento de trasladar las normas de declaración patrimonial existente en el Congreso de los Estados Unidos al chileno. En el primer país es frecuente hallar representantes con un patrimonio superior a los US\$ 50.000.000 y una compleja estructura societaria, donde se incluyen fuertes inversiones en el extranjero. En Chile, sin embargo, esto está lejos de ser una realidad, por lo que la simple importación de aquellas normas puede generar que no sean consideradas como exigibles y serias por los obligados a cumplirlas y fiscalizarlas.

<sup>703</sup> Se ha estudiado la importancia de los aspectos culturales, respecto a la recepción de obsequios por parte de los asambleístas. Algunos países, como Estados Unidos, tienen exhaustivas regulaciones en atención a esta materia, admitiendo que los miembros del Parlamento reciban regalos solamente bajo circunstancias determinadas. Otros admiten que se los reciba, siempre y cuando se declaren.

Véase: NATIONAL DEMOCRATIC INSTITUTE FOR INTERNATIONAL AFFAIRS. op. cit. Página 24.

<sup>704</sup> Los grupos de análisis especializados formados por congresistas que se avocan al estudio de algunas materias determinadas, reciben en Chile el nombre de Comisiones, pero en países de tradición anglosajona a estos órganos se les suele llamar Comité. En nuestro país Comité es un grupo de parlamentarios a los cuales se les dota de oficinas adyacentes y de fondos y personal de apoyo compartido, y que suelen coincidir con los integrantes de la bancada de un partido político o con parte de ella. Dependiendo del país que se esté examinando se usa en este trabajo la denominación que se aquel les confiere a sus instituciones.

El segundo se da en Estados como Alemania, donde la función de control parlamentario está radicada en el presidente del Bundestag, quien debe fiscalizar el cumplimiento del Código de Conducta, e imponer sanciones.

El tercero se encuentra presente en las naciones escandinavas, donde las funciones fiscalizadoras de los organismos públicos y de las Asambleas Legislativas, quedan radicadas en órganos autónomos e independientes de los poderes del Estado, como es el caso del “*ombudsman*” o defensor del pueblo<sup>705</sup>. Estos cuentan con facultades para establecer las reglas de conducta aplicables a los miembros del Parlamento, para fiscalizar el cumplimiento de ellas, resolver las consultas que les efectúen los individuos sujetos a fiscalización, y crear y aplicar un procedimiento sancionatorio en contra de estos últimos cuando cometan una de las infracciones determinadas.

El cuarto de ellos, propone una solución intermedia, como acontece en el Reino Unido, en el que las funciones de fiscalización del Parlamento son ejercidas en forma conjunta por un Comisión de congresistas y por un órgano independiente. Generalmente, las funciones de fiscalización quedan radicadas en el órgano independiente, y las facultades normativas en la Comisión. Además, en el caso de procedimientos éticos infraccionales en contra de los integrantes de los Cuerpos Legislativos, el órgano independiente ejerce el rol acusador en el proceso, mientras que la Comisión hace de juez y sentenciador. Frente a infracciones de mayor gravedad que acarreen una pena severa, el conocimiento de la transgresión es conocida por la Cámara a la que pertenece el infractor.

El último modelo corresponde a aquellos países en que el control queda establecido en órganos de la administración pública y/o en del Poder Judicial. Es habitual que este último únicamente conozca de las infracciones más graves, dejando el resto de la fiscalización a otros organismos del Estado<sup>706</sup>.

Sin perjuicio de la clasificación anterior, en general las instituciones de control ya comentadas tienen competencia respecto del contenido de los Códigos de Ética, la regulación de los conflictos de interés y las declaraciones de información patrimonial y financiera<sup>707</sup>.

Indistintamente del modelo aplicado, los organismos de control ético tienen diversas funciones, una de las cuales es elaborar normas que regulen la actividad parlamentaria, pudiendo promover nuevas iniciativas o interpretaciones a las ya existentes.

<sup>705</sup> CHILE TRANSPARENTE. Comités, organismos y códigos de ética parlamentaria. [en línea] Documento de trabajo N° 2. enero de 2008. Página 6. <[http://www.chiletransparente.cl/home/doc/DT2\\_Comites\\_organismos\\_codigos\\_etica\\_parlamentaria.pdf](http://www.chiletransparente.cl/home/doc/DT2_Comites_organismos_codigos_etica_parlamentaria.pdf)> [consulta: 1 de febrero de 2012]

<sup>706</sup> STAPENHURST, RICK y PELIZZO, RICCARDO. op. cit. Página 15.

<sup>707</sup> CHILE TRANSPARENTE. op. cit. Página 11.

También cuentan con una función educativa, que permite que las normas elaboradas puedan ser cumplidas por los congresistas, y que los mismos se interorienten con los motivos de la vigilancia y supervisión, ayudándolos a discernir ante situaciones de incierta definición, respecto de si la conducta es apropiada o no, y de los razones que fundamentan esa afirmación<sup>708</sup>. Les brinda, además, herramientas para identificar formas en que estas conductas inapropiadas pueden ser eliminadas. Recordemos que los órganos éticos, están llamados a resolver dudas e inquietudes de los mismos fiscalizados y de otros funcionarios de las Asambleas a las que pertenecen, cuando las normas sean extensivas a ellos. Finalmente, su rol, en materia de políticas educacionales, se extiende a los integrantes del Parlamento, a los funcionarios del Cuerpo Legislativo y la ciudadanía en general<sup>709</sup>.

Es frecuente en que sus interpretaciones de las normas, y las respuestas a las consultas enviadas por los integrantes de las Cámaras sean documentadas y puestas a disposición de los mismos y del público general –como acontece en Estados Unidos o el Reino Unido–. Con ello se genera una verdadera jurisprudencia en temas de ética parlamentaria, lo que consigue evitar que las normas queden en desuso, al ser actualizadas a los cambios.

El cumplimiento de los preceptos establecidos, incluidas las reglas concernientes a la evitación de la influencia indebida y de los conflictos de interés; la recepción de las denuncias por infracción de estas reglas; la colocación de estas últimas en manos de las autoridades correspondientes; y, en ciertos casos, la aplicación de sanciones a los infractores, corresponden también a estos los organismos<sup>710</sup>.

La extensión de las facultades sancionatorias está limitada por el modelo de organismo o de Comisión de ética parlamentaria –de los 5 que hemos identificado–, como por la presencia o no de sanciones en los cuerpos legales respectivos.

Cada uno de los modelos descritos presenta una serie de dificultades.

Es habitual que en aquellos países donde existen Comisiones de ética formadas por parlamentarios, sean estas utilizadas dentro del debate político legis-

<sup>708</sup> Gilman afirma que existe una diferencia entre entrenar y educar. La importancia de educar a los miembros del Parlamento consiste en la formación de discernimiento y cultura ética, destinada a que actúen diariamente de acuerdo a los principios de ética parlamentaria, y para que ante casos complejos, puedan tomar decisiones correctas en forma autónoma. Véase: GILMAN, STUART. *op. cit.* Página 45

<sup>709</sup> STAPENHURST, RICK y PELIZZO, RICCARDO. *op. cit.* Página 17.

<sup>710</sup> La supervisión del cumplimiento de las normas de conducta es un elemento trascendental en el control parlamentario. Sin la existencia de estas herramientas, radicadas en órganos o Comités fiscalizadores, las reglas de control parlamentario no tienen mayor utilidad. Además, el control interno fortalece el externo y viceversa, fortaleciendo la confianza pública en la gestión de sus representantes.

lativo, ya sea como una herramienta activa<sup>711</sup>, o como una herramienta pasiva para mantener el status quo<sup>712</sup>.

Por otro lado, en aquellos casos en que existan instituciones externas encargados de la fiscalización del cumplimiento de las reglas ético parlamentarias, estos no pueden ejercer adecuadamente sus funciones, por limitaciones establecidas por los Cuerpos Legislativos. No obstante, la independencia de estos últimos les permite ser más eficaces para crear y ejecutar medidas preventivas.

Para fomentar el control ético de sus parlamentarios, distintos países han elaborado variados mecanismos. Uno de ellos consiste en admitir la presentación de denuncias anónimas, incentivando a las personas a hacer públicos los actos inapropiados cometidos por los congresistas que lleguen a su conocimiento. Sin embargo, entendiendo que ellas pueden prestarse para fines políticos, deben pasar previamente por un examen de admisibilidad, realizado generalmente por quienes encabezan los órganos de control ético parlamentario. Este examen suele ser de carácter confidencial. Como contrapartida, una vez iniciada la investigación, y por regla general, el proceso es de carácter público<sup>713</sup>.

### **3.1.10 LIMITACIONES DE LOS MEDIOS DE CONTROL ÉTICO PARLAMENTARIO**

La existencia de sanciones no asegura el éxito de las políticas de ética parlamentaria. Según aseveran Stapenhurst y Pelizzo<sup>714</sup>, la existencia de sanciones severas no necesariamente disminuye las infracciones a en esta materia.

Uno de los motivos que apoya lo anterior, radica en la falta de respaldo a las instituciones de control ético parlamentario. Cuando ellas no cuentan con este por motivos políticos, es difícil perseguir y sancionar a los infractores. Si las mismas son utilizadas con fines políticos partidistas, tienden a no imponerse. En otras oportunidades, como en el caso de James Wright en Estados Unidos, frente a casos graves de corrupción, el congresista dimite antes de ser sancionado.

No basta solamente redactar un catálogo de normas para la prevención de casos de corrupción en el Parlamento, sino que, debido a la complejidad de las

<sup>711</sup> CHILE TRANSPARENTE. op. cit. Página 11.

<sup>712</sup> Denis Thompson menciona, a propósito de Estados Unidos, que es poco frecuente que los legisladores realicen denuncias formales —esto es, fuera de la arena política— de la conducta inadecuada de sus pares. THOMPSON, DENIS F. *Political Ethics and Public Office*. Citado por: NATIONAL DEMOCRATIC INSTITUTE FOR INTERNATIONAL AFFAIRS. op. cit. Página 20. En Chile la situación es similar. Por regla general no existen denuncias por malas prácticas entre los mismos diputados o senadores, salvo cuando estalla algún conflicto por los medios de comunicación, lo que hace imposible evitar el asunto, como lo sucedido en los casos protagonizados por los diputados Maximiano Errázuriz Eguiguren y René Alinco Bustos entre 2009 y 2010.

<sup>713</sup> WHITTON, HOWARD. op. cit. Página 8.

<sup>714</sup> STAPENHURST, RICK y PELIZZO, RICCARDO. op. cit. Página 14.

funciones asociadas a las magistraturas representativas y, por otro lado, de las actividades económicas, se hace necesaria la implementación de organismos de control y de sanciones efectivas frente al incumplimiento de los deberes inherentes al mandato. A su vez, y como dijéramos con anterioridad, no siempre existen acuerdos respecto a cuáles conductas son éticamente correctas dentro de la actividad parlamentaria. La educación proporcionada a los asambleístas no solo tiene como objetivo dar estas herramientas, sino que es fundamental para que ellos puedan comprender los fundamentos de las normas de conducta<sup>715</sup>.

El éxito de las políticas de supervisión ética, depende en gran medida de la conexión con la ciudadanía, a fin de que esta entienda los alcances de ellas, lo que cimienta la confianza pública en la actividad legislativa. Este vínculo se traduce en directivas e instrucciones de apertura, que lleven a la concientización de los deberes y responsabilidades de sus representantes, ya sea dando a conocer las reglas que rigen la actividad parlamentaria, como haciendo pública la información patrimonial de los miembros del Congreso y, en general, propendiendo a la rendición de cuentas del actuar de los estos hacia la opinión pública<sup>716</sup>.

La participación de la comunidad es un elemento importante en las medidas de control ético parlamentario, considerando que los Códigos de Conducta son elaborados, entre otros motivos, para mejorar la credibilidad de los congresistas ante la ciudadanía. Un sistema de este tipo, para que sea eficiente, debe proporcionar al público fácil acceso a la información, de manera de permitir que se genere un mayor involucramiento de las personas con la realidad y actividad legislativa, y, como resultado, una mayor apreciación de la función política<sup>717</sup>.

Si dentro de un sistema jurídico no hay herramientas de control ético parlamentario, o estas son ineficientes, no existen incentivos para desarrollar mayor actividad ciudadana, y, por lo tanto, no se generan instancias que coadyuven al mejoramiento de la imagen de la actividad de los legisladores<sup>718</sup>.

<sup>715</sup> ORGANIZACIÓN PARA LA COOPERACIÓN Y EL DESARROLLO ECONÓMICO. *Ethics in the Public Service. Current Issues and Practice*. Página 27.

<sup>716</sup> STAPENHURST, RICK y PELIZZO, RICCARDO. *op. cit.* Página 18.

<sup>717</sup> Las organizaciones no gubernamentales y los medios de comunicación de masas cumplen un importantísimo rol en esta materia. Las primeras como órganos fiscalizadores de la función parlamentaria, y los segundos como generadores de herramientas informativas accesibles por la ciudadanía. El vínculo entre ambas y el supervigilancia ética parlamentaria, se estudia en extenso en el capítulo 4 de este trabajo.

Véase: NATIONAL DEMOCRATIC INSTITUTE FOR INTERNATIONAL AFFAIRS. *op. cit.* Página 14.

<sup>718</sup> Esta es la situación en Chile. Sin perjuicio de lo que se expondrá en el capítulo 4, el Congreso Nacional ha sido evaluado en forma negativa en múltiples estudios de opinión. A pesar de existir un Código de Conducta Parlamentaria en la Cámara de Diputados, no ha mejorado la percepción pública de sus integrantes. Como veremos en el desarrollo del presente capítulo, esto se debe a que se trata de un texto de carácter débil, sin sanciones ejemplificadoras y con una deficiente implementación.

Para propender al éxito de este control, los medios de comunicación y las organizaciones ciudadanas son claves. Los primeros en cuanto a su función como articuladores de información, y los segundos como canalizadores de intereses y demandas ciudadanas<sup>719</sup>.

La información sobre la actividad parlamentaria, y la acción destinada a fiscalizarla, es parte del denominado control ciudadano, que es estudiado en el capítulo 4. En las páginas siguientes, se realiza un análisis de la estructura ética parlamentaria en la legislación chilena y de la presente en otros, a partir de la perspectiva de los contenidos señalados precedentemente.

### **3.2 REGULACIÓN DE LA ÉTICA PARLAMENTARIA EN LA LEGISLACIÓN CHILENA**

En la legislación chilena la normativa de la función parlamentaria asociada a la ética, se regula principalmente a través de la Constitución Política de la República; la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional; Ley Orgánica Constitucional de Bases de la Administración del Estado; Ley de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios; los reglamentos internos de las Cámaras; y los reglamentos y dictámenes emitidos por el Consejo Resolutivo de Asignaciones Parlamentarias y el Comité de Auditoría Parlamentaria. En estos cuerpos normativos se establecen principios y reglas, tanto de aplicación general como particular. En este sentido, cobra especial importancia la regulación de las declaraciones de intereses y patrimonio, las cuales se sujetan tanto a las preceptos establecidos para los funcionarios de la Administración del Estado, de acuerdo a lo dispuesto en la Ley Orgánica Constitucional sobre Bases Generales de la Administración del Estado, y los reglamentos respectivos, como a normas especiales contenidas en la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional.

A continuación se revisan las disposiciones contempladas en estos textos legales –que estatuyen las relaciones de los parlamentarios con su esfera privada–, en atención al esquema del control ético ya expuesto previamente, y sin perjuicio de señalado en los capítulos precedentes.

---

<sup>719</sup> KING PRAJADHIPOK'S INSTITUTE. op. cit. Página 74.



### 3.2.1. PRINCIPIOS, VALORES Y ESTÁNDARES DE CONDUCTA

#### 3.2.1.1 Normas comunes a ambas Cámaras

##### 3.2.1.1.1 Constitución Política de la República

En nuestro país, se encuentra consagrado constitucionalmente el principio de probidad y transparencia en el ejercicio de las funciones públicas<sup>720</sup>. De tal manera, el artículo 8° de la Constitución Política de la República señala:

“Artículo 8°.- El ejercicio de las funciones públicas obliga a sus titulares a dar estricto cumplimiento al principio de probidad en todas sus actuaciones.

<sup>720</sup> El artículo 8 de la Constitución, cabe recordar, sufrió la eliminación de su contenido original mediante lo dispuesto en la Ley 18.825.

La reforma constitucional introducida por la Ley 20.050 dotó a este artículo de un nuevo contenido. Esta propuesta fue iniciada por moción de los senadores Chadwick, Díez, Larraín y Romero –integrantes de la Alianza por Chile–, y por miembros de la Concertación de Partidos por la Democracia, a través de los senadores Bitar, Hamilton, Silva y Viera-Gallo. Ambas mociones tuvieron por finalidad dar rango constitucional a los principios de probidad, transparencia y publicidad en la gestión pública, complementando lo ya realizado con anterioridad por medio de la Ley número 19.653 sobre probidad administrativa, aplicable a los órganos de la Administración del Estado.

La moción que presentó la Alianza por Chile dispone:

“Artículo 8°.- Las personas que ejerzan una función pública de cualquier naturaleza o representen al Estado en cualquier empresa o institución deberán conservar estrictamente el principio de probidad que exige un desempeño honesto, con prescindencia de cualquier interés ajeno al interés público.

Las actuaciones de los órganos del Estado y los documentos que obren en su poder son públicos, sin perjuicio de la reserva o secreto que se establezca con arreglo a la ley en casos en que la publicidad afecte al debido cumplimiento de las funciones de tales órganos, los derechos de las personas, la seguridad de la Nación o el interés nacional”.

La moción presentada por la Concertación de Partidos por la Democracia indica:

“Artículo 8°. Toda función pública deberá desempeñarse de modo intachable, dando preeminencia al interés general sobre el particular, y de manera que permita y promueva el conocimiento de los procedimientos, contenidos y fundamentos de las decisiones que se adopten en ejercicio de ella.

Le corresponderá a la ley señalar la forma en que se cautelará la probidad de quienes representen a órganos públicos en cualquier empresa del Estado u organismo que esté sometido, total o parcialmente, a la legislación común aplicable a los particulares, o tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes”.

La Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado, en primer trámite constitucional, reformuló ambas propuestas en un solo articulado, el cual fue complementado al manifestar que son públicos los actos y resoluciones de los órganos del Estado, además de incorporar la obligatoriedad de la declaración de intereses y patrimonio. En atención a este último elemento incorporado al artículo, se decidió reglamentar en leyes especiales las condiciones y requisitos necesarios para efectuarla, lo que en el caso de los parlamentarios se materializó por medio de la Ley número 20.447, que reformó la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional.

Son públicos los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen. Sin embargo, sólo una ley de quórum calificado podrá establecer la reserva o secreto de aquéllos o de éstos, cuando la publicidad afectare el debido cumplimiento de las funciones de dichos órganos, los derechos de las personas, la seguridad de la Nación o el interés nacional.

El Presidente de la República, los Ministros de Estado, los diputados y senadores, y las demás autoridades y funcionarios que una ley orgánica constitucional señale, deberán declarar sus intereses y patrimonio en forma pública.

Dicha ley determinará los casos y las condiciones en que esas autoridades delegarán a terceros la administración de aquellos bienes y obligaciones que supongan conflicto de interés en el ejercicio de su función pública. Asimismo, podrá considerar otras medidas apropiadas para resolverlos y, en situaciones calificadas, disponer la enajenación de todo o parte de esos bienes”.

En relación a la función parlamentaria, este artículo se vincula con los deberes de transparencia activa y pasiva de los actos parlamentarios, los cuales son analizados en el capítulo 4 de esta obra.

Por su parte, la declaración de intereses y patrimonio mencionada en el inciso tercero y cuarto de este artículo, se encuentra regulada, respecto a los miembros del Congreso Nacional, en forma detallada en la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, y en la Ley Orgánica Constitucional sobre Bases Generales de la Administración del Estado, como se ve más adelante.

A propósito de los conflictos de interés relativos a ingresos y actividades prohibidas, la actual Carta Fundamental determina la existencia de diversas causales de incompatibilidad en su artículo 58. A ellas, sus características y efectos, ya hemos hecho mención en los puntos 1.4.5; 1.5.5; y 1.6.5 del capítulo 1, al tratar, respectivamente, las incompatibilidades, incapacidades y causales de cesación en el cargo en Chile.

Al no enmarcarse ellas dentro de la regulación ética propiamente tal, no volveremos a tratarlas.

Recordemos que los ingresos de los parlamentarios por el ejercicio de su función consisten en una dieta, equivalente a la remuneración de un Ministro de Es-

---

Véase: Ley número 18.825; Decreto con Fuerza de Ley número 1-19.653; Ley número 20.414; Ley número 20.447. Reforma Constitucional que introduce en la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional las adecuaciones necesarias para adaptarla a la Ley Número 20.050, que reformó la Constitución Política De La República. Diario Oficial de la República de Chile número 39.701, año CXXXIII, Santiago, Chile, 3 de julio de 2010; y, BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley 20.050, Modifica la composición y atribuciones del Congreso Nacional, la aprobación de los tratados internacionales, la integración y funciones del Tribunal Constitucional y otras materias que indica. Valparaíso, Chile. Biblioteca del Congreso Nacional, 2005. Páginas 10, 19, 136, y 151.

tado, incluyendo todas las asignaciones que a estos correspondan, como consigna el artículo 62 de la Ley Fundamental.

### 3.2.1.1.2 Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional

Este texto legal establece normas de conducta generales y específicas asociadas a la probidad y transparencia, exigibles a diputados y senadores por igual<sup>721</sup>.

En su artículo 5° A ordena que los miembros del Congreso ejerzan sus funciones con pleno respeto a los principios de probidad y transparencia<sup>722</sup>, en los términos que se indican en la Constitución, en la misma Ley Orgánica Constitucional, y los reglamentos internos de ambas Corporaciones.

En esta disposición se entrega una definición de los conceptos de probidad y transparencia referidos a la función parlamentaria. Dice su inciso segundo: **“El principio de probidad** consiste en observar una conducta parlamentaria intachable y un desempeño honesto y leal de la función, con preeminencia del interés general sobre el particular”. Por su parte, el inciso tercero manifiesta: **“El principio de transparencia** consiste en permitir y promover el conocimiento de los procedimientos, contenidos y fundamentos de las decisiones que se adopten”.

Además, luego de la modificación realizada por la Ley número 20.447<sup>723</sup>, que introdujo en la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional las adecuaciones necesarias para adaptarla a la Ley número 20.050, esta última en su artículo 66 define la **función parlamentaria** como: “todas las actividades que realizan senadores y diputados para dar cumplimiento a las funciones y atribuciones que les confieren la Constitución y las leyes. Ella comprende la tarea de

<sup>721</sup> Estas normas fueron introducidas por la Ley número 19.653 sobre probidad administrativa aplicable a los órganos de la Administración del Estado, y modificadas por la Ley 20.447, que introdujo las adecuaciones necesarias para adaptar la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, a la reforma constitucional llevada a cabo mediante la Ley 20.050.

<sup>722</sup> En relación al principio de publicidad, por medio de indicación del Poder Ejecutivo, se incorporó el artículo 5°A, estableciendo que “las sesiones de las Cámaras, de sus comisiones, las actas de sus debates y las votaciones, serán públicas”. Durante la discusión parlamentaria se eliminó la mención a que las de las Comisiones fueran públicas.

Véase: BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley Número 20.447, que introduce, en la ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, las adecuaciones necesarias para adaptarla a la ley N° 20.050, que reformó la Constitución Política de la República. Valparaíso, Chile. Biblioteca del Congreso Nacional, 2010. Páginas 35 y 184.

<sup>723</sup> Ley número 20.447. Introduce en la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional las adecuaciones necesarias para adaptarla a la Ley número 20.050, que reformó la Constitución Política de la República. Diario Oficial de la República de Chile número 39701, año CXXXIII. Santiago, Chile, 3 de julio de 2010.

representación popular y las diversas labores políticas que llevan a cabo aquéllos y los comités parlamentarios”<sup>724</sup>.

### 3.2.1.2 Normas especiales de la Cámara de Diputados

El Reglamento de la Cámara de Diputados establece normas para el comportamiento de los parlamentarios dentro de la Sala o en Comisión, los que ya hemos tratado a propósito de los límites de la inviolabilidad en el capítulo 2, en su punto 2.3.6. El mismo texto hace hincapié en el deber de los diputados de asistir a las sesiones de Sala, para lo cual establece en el artículo 77 la sanción de multa para el caso que la inasistencia de uno o varios de ellos provoque la falta de quórum necesario para sesionar, de conformidad a lo exigido en los artículos 76 y 160. El artículo 227 contiene las mismas prevenciones y castigos, pero vinculados a la sesiones de Comisión. Por su parte los artículos 92 y 275, fijan penas pecuniarias accesorias a las faltas al orden que sean llevadas a cabo en el hemiciclo o en Comisión.

Las acciones y omisiones que los preceptos nombrados exigen y los que reprobaban, no corresponden propiamente a la regulación ética, pero, como veremos en las páginas que siguen, se los ha utilizado en ese contexto.

Por otra parte, existen normas de conducta tratadas en el Código de Conductas Parlamentarias de la Cámara de Diputados. Este texto<sup>725</sup> está destinado a regular aspectos éticos de la función parlamentaria, y fue elaborado a partir de la propuesta realizada por el Instituto de Ciencias Políticas de la Universidad de Chile, a solicitud de la misma Corporación<sup>726</sup>.

<sup>724</sup> Según da cuenta el informe de la Comisión Mixta del Congreso Nacional de fecha 11 de noviembre de 2009, la función parlamentaria no se agota con el sólo ejercicio de la función legislativa, debido a que las actividades de representación política son de la esencia del mandato parlamentario. Véase: Biblioteca del Congreso Nacional. Historia de la Ley Número 20.447, que introduce, en la ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, las adecuaciones necesarias para adaptarla a la ley N° 20.050, que reformó la Constitución Política de la República. Valparaíso, Chile, Biblioteca del Congreso Nacional, 2010. Página 687.

<sup>725</sup> CÁMARA DE DIPUTADOS DE CHILE. Código de Conductas Parlamentarias. [en línea] <[http://www.camara.cl/camara/media/docs/codigo\\_conducta.pdf](http://www.camara.cl/camara/media/docs/codigo_conducta.pdf)> [consulta: 30 de enero 2012]

<sup>726</sup> Esta propuesta contempla una serie de temáticas organizadas a partir de la experiencia de varios países, y no difiere sustancialmente del actual Código de Conductas, salvo en lo referente a las prohibiciones y en algunos aspectos procedimentales, donde este último es más limitado. Asimismo, actualmente existe un proyecto de ley, iniciado en moción de la diputada Sepúlveda y de los diputados Becker, Moreira y Núñez, ingresado con fecha 7 de septiembre de 2010, bajo el boletín número 7189-16, que consiste en una modificación al nombre del Código por el de “Código de Ética y Transparencia Parlamentaria”. Actualmente este se encuentra en revisión por la Comisión de Ética y Transparencia de esta Corporación.

Véase: CÁMARA DE DIPUTADOS DE CHILE. Boletín de Sesiones de la Cámara de Diputados, Legislatura Número 358<sup>a</sup>, sesión 71<sup>a</sup>, martes 7 de septiembre de 2010, página 258. [en línea] <<http://www.camara.cl/pdf.aspx?prmID=7974&prmTIPO=TEXTOSesion>> y <[http://www.camara.cl/trabajamos/comision\\_citacionxcomision.aspx?prmIDCOM=544](http://www.camara.cl/trabajamos/comision_citacionxcomision.aspx?prmIDCOM=544)> [consulta: 1 de febrero de 2012]

El Código parte por consignar que sus normas son aplicables a todos los diputados, y que él forma parte integrante del reglamento de la Cámara; por ello, su aplicación es general y sin excepción, en lo pertinente, a todas las actividades de estos congresistas dentro y fuera de su Corporación, estando ellos obligados, al asumir y jurar su cargo, a aceptar, conocer y declarar su voluntad de darle cumplimiento.

El artículo 13 reafirma la calidad de este Código como parte integrante del Reglamento de la Cámara de Diputados, y como norma complementaria de interpretación de la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, en lo que corresponda.

En su artículo 2, en términos muy similares a lo planteado por el artículo 5° A de la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, estatuye que la actividad parlamentaria es una función pública del Estado que se ejerce “con miras a la satisfacción del interés general, por medio de la ley y la representación popular”; que debe ejercerse con pleno respeto de los **principios de probidad y transparencia** aplicables a la Administración del Estado, agregando que los diputados, al ser representantes de los ciudadanos, deben actuar en todos los aspectos de su vida conforme a las virtudes de un ciudadano ejemplar, al ser un modelo de conducta.

Este deber de comportamiento es reiterado por los artículos 3 y 6 de igual texto, que ordenan a los congresistas observar una **conducta moralmente intachable**, y una **entrega honesta y leal al desempeño de su función, privilegiando siempre y en todo caso el interés general por sobre el suyo particular**. La actuación de los mismos debe ser capaz de inspirar la confianza de los ciudadanos, a fin de fortalecer la credibilidad del Congreso Nacional y del Estado, debiendo actuar de forma que su conducta admita un examen público minucioso, no teniendo como límites solo lo establecido en la ley, sino también los **principios de conducta y ética públicos**.

La preeminencia del interés general por sobre el particular, es reiterada por los artículos 4 y 5 del Código. De acuerdo a estos, en el ejercicio de su magistratura es necesario que los diputados **empleen todos los medios idóneos de diagnóstico, decisión y control para realizar una gestión eficiente y eficaz**<sup>727</sup>, que apunte hacia el interés general; que se expresa a través del correcto ejercicio del poder público, la **razonabilidad e imparcialidad de las**

<sup>727</sup> El anteproyecto de Código de Ética Parlamentaria contiene, en su artículo 7, una letra l) que consigna el deber de todo diputado de denunciar a la justicia o a las autoridades de la Corporación, en forma conjunta, a todo miembro que haya incurrido en un acto ilegítimo o contrario al reglamento o al Código de Conducta, dentro de las funciones parlamentarias. También indica que este debe entregar los antecedentes a estas autoridades, en los casos en que tenga conocimiento de un hecho o acto irregular, aunque no sepa quiénes son los responsables del hecho.

**decisiones**, la rectitud en la ejecución de las actuaciones, en la expedición en el cumplimiento de las funciones, en la integridad ética y profesional de los representantes, y, en el **acceso de los ciudadanos a la información parlamentaria**<sup>728</sup>, que permite que la ciudadanía pueda vigilar el desempeño del mandato.

Además, para procurar el bien común, deben tenerse siempre presentes los valores de la seguridad jurídica, la justicia, la solidaridad, la paz, la libertad y la democracia, protegiéndose y promocionándose **los derechos fundamentales de las personas**.

Los artículos 3, 4 y 5, sin perjuicio de establecer el canon de conducta esperable de un diputado, también son indiciarios de la **proscripción de los conflictos de interés** que pueden suscitarse durante la función parlamentaria, pues en todo momento consideran prioritario el interés general por sobre el particular, debiendo privilegiar siempre este último cuando exista contraposición entre ellos.

El Código, en su artículo 7, establece una serie de **deberes** que deben cumplir los diputados. Estos pueden ser clasificados de acuerdo a la finalidad que persiguen, siendo divisibles en: **morales y administrativos**. Los primeros se encuentran en las letras a), b), c), e) y g) y serán tratados a continuación, mientras que los segundos se hallan en las letras d), f), h) e i) y son vistos con posterioridad, cuando estudiemos las reglas relativas a la influencia indebida y la regulación de los conflictos de intereses.

Los **deberes de carácter moral** constituyen una serie de actos encaminados a guiar la conducta de los diputados y a preservar el rol de modelo ético que deben cumplir ante la sociedad.

De acuerdo a los deberes expresados en las letras a), b) y c) del artículo 7, los diputados deben: actuar con buena fe y honradez, proscribiéndose los actos, afirmaciones o negaciones, falsas o fraudulentas, y la realización de cualquier acto que evite la normal y expedita actividad de la Cámara; actuar de forma fraternal con sus colegas, no utilizando expresiones injuriosas o malévolas, o haciendo alusión a antecedentes personales<sup>729</sup>; llevar una vida social concordante con la dignidad de su magistratura, desempeñándose en todo momento de manera cor-

Sin perjuicio que la mencionada norma no forma parte del texto final, del contenido del Código se desprende que todo congresista debe entregar los antecedentes de infracciones a las normas establecidas en él a las autoridades pertinentes, en atención a lo expuesto en sus artículos 4°, 5° y 6°.

Véase: INSTITUTO DE CIENCIA POLÍTICA. ob. cit. Página 67.

<sup>728</sup> Esta obligación de publicidad es vista latamente en el capítulo 4.

<sup>729</sup> El anteproyecto de Código de Ética Parlamentaria, incluye en su artículo 7 el enunciado “hacer citas inexactas o tendenciosas” a continuación de la frase “afirmar o negar con falsedad” en la letra a). Además, en su letra b) dispone que no puede aludirse a antecedentes “ideológicos o de otra naturaleza, de sus colegas” con el propósito de ofender a los demás parlamentarios. Ambas frases, como se aprecia, no fueron incluidas en el texto final.

Véase: INSTITUTO DE CIENCIA POLÍTICA. op. cit. Página 65.

recta, digna y decorosa, evitando actuaciones que puedan afectar la confianza del público en la integridad del Congreso Nacional<sup>730</sup>.

Por su parte, las letras e) y g) prescriben que el ejercicio del mandato debe practicarse sin discriminar a persona alguna en razón de su raza, color, sexo, religión o situación económica; y que se debe ser justo y respetuoso en el trato con los ciudadanos, los colegas, el personal de la Corporación y con cualquier autoridad o funcionario público.

Finalmente, para que las normas del Código de Conductas puedan ser modificadas –debido a la importancia de los contenidos del mismo–, se requiere de un acuerdo aprobado por los tres quintos de los diputados presentes en Sala, habiendo seguido los trámites necesarios para aprobar una ley. Tal es lo que manifiesta el artículo final del mismo.

### *3.2.1.3 Normas especiales del Senado*

Al igual que el Reglamento de la Cámara de Diputados, el del Senado considera disposiciones relativas al comportamiento de los parlamentarios dentro de la Sala o en Comisión, los que ya hemos tratado a propósito de los límites de la inviolabilidad en el capítulo 2, en su punto 2.3.6.

Sin embargo, cabe señalar que, a diferencia de la Cámara de Diputados, el Senado carece de normas o principios de comportamiento, ya sea en su reglamento o por medio de un Código de Conductas, y por lo tanto, será la Comisión de Ética y Transparencia del Senado la que resolverá si una conducta es apropiada o no al momento de existir un requerimiento.

En este sentido, el artículo 4 del reglamento de la Corporación en estudio dispone que los nuevos senadores presten juramento o promesa individual ante el presidente de la Cámara, con arreglo a la siguiente fórmula:

“¿Juráis o prometéis, guardar la Constitución Política del Estado; desempeñar fiel y lealmente el cargo que os ha confiado la Nación, consultar en el ejercicio de vuestras funciones sus verdaderos intereses según el dictamen de vuestra conciencia y guardar sigilo acerca de lo que se trate en sesiones secretas, y respetar y acatar las decisiones de la Comisión de Ética del Senado?”.

### **3.2.2 REGLAS RELATIVAS A LA DECLARACIÓN DE INTERESES**

Como estudiamos con anterioridad, el artículo 8º de la Constitución ordena que tanto diputados como senadores realicen una declaración de intereses, en los términos que las leyes prescriban. Las normas que regulan estas manifestaciones

<sup>730</sup> Como recordaremos, al principio de este capítulo se afirmó que el establecimiento de un Código de Conductas o Ética Parlamentaria tiene entre sus principales fines o motivaciones, el ayudar a restablecer la confianza de la ciudadanía en su Congreso.

de los congresistas, se encuentran contenidas en la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, y en los reglamentos respectivos de cada Cámara. Asimismo, el contenido de ellas debe ajustarse a los requisitos contemplados en la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, y su reglamento respectivo, todos los cuales son expuestos a continuación.

### 3.2.2.1 Normas comunes a ambas Cámaras

#### 3.2.2.1.1 Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional

Esta ley, en su artículo 5°C, indica la obligación de diputados y senadores de efectuar una declaración de intereses jurada, considerando que intereses son los que cataloga como tales la Ley número 18.575 Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, en sus artículos 58 y 60<sup>731</sup>.

En particular, se señala que la declaración debe realizarse ante un notario del domicilio del parlamentario o de la ciudad donde el Congreso celebra sus sesiones, dentro del plazo de treinta días desde que se hubiese asumido el mandato. La manifestación será protocolizada y remitida dentro del quinto día a la Secretaría de la respectiva Cámara, donde debe dejarse una copia para su consulta pública, pudiendo cualquier persona obtenerla a su costa, y un facsímil de la misma debe ser publicado en la página web de la Corporación a la que pertenezca el declarante.

Los senadores deben actualizar su declaración dentro de los treinta días del inicio de un período legislativo<sup>732</sup>. Los diputados no tienen el mismo deber, basando únicamente la efectuada al inicio de sus mandatos. Sin perjuicio de lo

<sup>731</sup> Estos artículos manifiestan:

“**Artículo 58.-** La declaración de intereses deberá contener la individualización de las actividades profesionales y económicas en que participe la autoridad o el funcionario.

**Artículo 60.-** Un reglamento establecerá los requisitos de las declaraciones de intereses y contendrá las demás normas necesarias para dar cumplimiento a las disposiciones de este párrafo”.

Véase: Decreto con Fuerza de Ley número 1, Decreto con Fuerza de Ley número 1-19.653 del Ministerio de Secretaría General de la Presidencia de 13 de diciembre de 2000. Fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley número 18.575, orgánica constitucional de bases generales de la administración del Estado. Diario Oficial de la República de Chile número 37.113, año CXXIV. Santiago, Chile, 17 de noviembre de 2001.

<sup>732</sup> De acuerdo a la historia de la ley, este precepto se entiende en atención a que, por una parte, los senadores ejercen sus cargos por períodos más prolongados que los diputados, siendo necesario en consecuencia actualizar estas declaraciones con mayor frecuencia, y, por otro lado, debido al hecho que la moción surgió del Senado y no de la Cámara de Diputados, solamente los senadores se encuentran obligados a actualizar sus declaraciones al inicio de cada período legislativo.

Véase: BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley número 16.653, sobre probidad administrativa aplicable de los órganos de la Administración del Estado. Valparaíso, Chile. Biblioteca del Congreso Nacional, 1999. Página 729.



anterior; todos los parlamentarios han de practicarles actualizaciones cada vez que se produzcan cambios en sus intereses que lo hagan necesario.

En caso que exista algún congresista que no dé cumplimiento a esta obligación dentro de los plazos legales, el secretario de cada Cámara hará pública la individualización de quienes no hubieren cumplido.

#### 3.2.2.1.2 Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado

El artículo 58 de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado consigna que la “declaración de intereses deberá contener la individualización de las actividades profesionales y económicas en que participe la autoridad o el funcionario”. El artículo 59 determina que esta manifestación debe actualizarse cada cuatro años. Esta exigencia no aplica respecto de los parlamentarios, pues sobre ellos debemos remitirnos a lo dispuesto en el artículo 5° C de la ley del Congreso, que dicta que todos los senadores deben actualizar su declaración de intereses dentro de los treinta días del inicio de un período legislativo, mientras que para los diputados basta con la declaración realizada al inicio de sus mandatos, como advertíamos más atrás.

Además, el mismo artículo 59 expresa ante quién y cómo debe remitirse la declaración. Recordemos que el artículo 5° C de la Ley Orgánica del Congreso Nacional prescribe que ella debe dejarse ante el secretario de la Cámara respectiva.

El artículo 60 de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado estatuye que los requisitos de las declaraciones serán regulados por un reglamento, el cual además contendrá las normas necesarias para dar cumplimiento a las disposiciones legales sobre declaraciones de intereses.

#### 3.2.2.1.3 Reglamento para la declaración de intereses de las autoridades y funcionarios de la administración del Estado

El Decreto Supremo número 99 del Ministerio Secretaría General de la República del año 2000, establece el Reglamento para la declaración de intereses de las autoridades y funcionarios de la administración del Estado<sup>733</sup>. En su párrafo segundo determina el contenido de la declaración de intereses. Su artículo 2° reitera lo que establece el ya citado artículo 58 de Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, y artículo 3° define actividades

---

<sup>733</sup> Decreto Supremo número 99 del Ministerio Secretaría General de la Presidencia del 16 junio de 2000. Reglamento para la declaración de intereses de las autoridades y funcionarios de la administración del Estado. Diario Oficial de la República de Chile número 36.699, año CXXIII. Santiago, Chile, 28 de junio de 2000.

profesionales, expresando que se entiende por ellas “el ejercicio o desempeño por parte de la autoridad o funcionario, de toda profesión y oficio, sea o no remunerado, cualquiera sea la naturaleza jurídica de la contratación y la persona, natural o jurídica, a quien se presten esos servicios”.

Agrega el artículo 4° que se reputarán como tales –esto es, estableciendo una presunción de pleno derecho–, “las colaboraciones o aportes que los llamados a confeccionar la declaración realicen respecto de corporaciones, fundaciones, asociaciones gremiales u otras personas jurídicas sin fines de lucro”, siempre que: a) se trate de aportes o colaboraciones frecuentes, estimándose que ellas son las realizadas en más de tres ocasiones durante el año calendario anterior a la fecha en que debe confeccionarse la declaración o su actualización; y b) sean efectuadas en razón o con predominio de sus conocimientos, aptitudes o experiencia profesional.

Por otra parte, la definición de actividad económica es proporcionada por el artículo 5: “ejercicio o desarrollo por parte de la autoridad o funcionario, de toda industria, comercio u otra actividad que produzca o pueda producir renta o beneficios económicos, incluyendo toda participación en personas jurídicas con o sin fines de lucro”.

Finalmente, según el artículo 6, la declaración debe incluir una relación detallada de las actividades expuestas precedentemente, incluyéndose los siguientes datos:

- a) En referencia a servicios prestados a personas jurídicas con fines de lucro o de participaciones en ellas, se debe indicar el nombre de la sociedad o asociación; su tipo; su actividad; la antigüedad de la relación o participación; la calidad o naturaleza de esta, sea que se participe o no en la administración; y la naturaleza y entidad de lo aportado, indicando capital, trabajo y montos, en su caso.
- b) En relación a servicios prestados a personas jurídicas sin fines de lucro o de participaciones en estas, se debe indicar el nombre y tipo de organización; la antigüedad del vínculo y la calidad o naturaleza de este.
- c) En el caso de colaboraciones o aportes realizados a corporaciones, fundaciones, asociaciones gremiales u otras personas jurídicas sin fines de lucro, debe indicarse el nombre y tipo de la institución favorecida, y la forma en que asume la colaboración u aporte.

La declaración de intereses es considerada un documento público y auténtico. De acuerdo a lo prescrito en los artículos 13 y 14 del reglamento, ha de presentarse en un formulario que contenga a lo menos lo siguiente:

- a) La individualización completa del declarante, especificando su cargo.
- b) La indicación de la fecha y lugar en que se otorga.

- c) Las actividades profesionales, especificando su tipo; la naturaleza de la contratación; la individualización de la persona natural o jurídica a quien se presten los servicios o para quien se desarrolle la actividad; la remuneración o la circunstancia de no haberla; y la antigüedad del vínculo.
- d) Las colaboraciones o aportes, especificando su naturaleza y la forma que asumen, sea esta material, inmaterial o pecuniaria; la relación en virtud de la que se efectúan; la individualización de la persona jurídica o entidad para quien se realizan; el tipo de institución de que se trata; la frecuencia con que se efectúan; y la antigüedad del vínculo.
- e) Las actividades económicas, especificando el tipo de estas y la forma en que se realizan; y, para el caso que ellas consistan en una participación en personas jurídicas con o sin fines de lucro, especificando la naturaleza de la misma; la naturaleza y entidad de lo aportado, indicando capital, trabajo y montos, en su caso; la individualización de la sociedad o asociación en que se participa y la actividad que esta desarrolla; la circunstancia de intervenir o no en su administración y el carácter de ella; y la antigüedad del vínculo.
- f) La declaración de que los datos y antecedentes que se proporcionan son veraces y exactos; y
- g) La individualización del ministro de fe que autentifica el documento.

### 3.2.2.2 Normas especiales de la Cámara de Diputados

La letra i) del artículo 7 del Código de Conductas Parlamentarias estipula que los miembros de la Cámara Baja deben presentar una declaración jurada simple de intereses económicos, dentro de los treinta días siguientes a la asunción del cargo<sup>734</sup>, reiterando la obligación contemplada en el artículo 5° C de la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional; pero esta letra complementa a este último artículo, al manifestar un plazo máximo para realizar la actualización de la declaración jurada de intereses –desde que haya ocurrido algún hecho o circunstancia que implique la necesidad de su modificación–, siendo este de 60 días<sup>735</sup>.

<sup>734</sup> El anteproyecto de Código de Ética Parlamentaria, difiriendo de lo expuesto, exige una doble declaración. Por un lado, impone que todo diputado debe realizar una declaración jurada en la cual exprese no encontrarse afecto a alguna inhabilidad o incompatibilidad establecida en la Constitución o en las Leyes; por otro lado, tal como se especifica en la letra k) del artículo 7 de esa propuesta, debe presentar una declaración de patrimonio e intereses dentro de 30 días desde asumido el cargo, plazo que coincide con el establecido por el artículo 5° C de la ley del Congreso. Véase: INSTITUTO DE CIENCIAS POLÍTICA. op. cit. Página 67.

<sup>735</sup> El proyecto de ley, boletín número 7189-16, propone una modificación a esta norma, que exige la presentación “dentro del plazo de treinta días desde la asunción del cargo, de una declaración jurada de intereses protocolizada ante un notario de su domicilio o de la ciudad donde celebre sus sesiones el Congreso Nacional, y remitir, dentro de quinto día, copia de la protocolización

### 3.2.2.3 Normas especiales del Senado

El artículo 6° Bis del Reglamento del Senado, reafirma la obligación de suscribir una declaración jurada de intereses, junto con establecer que dicha ella debe ser actualizada dentro de los treinta días siguientes al inicio de un período legislativo, debiendo contener: a) nombre completo del declarante; b) circunscripción senatorial que representa; c) período legislativo al que corresponde la manifestación; d) singularización de las actividades profesionales que realiza; e) singularización de las actividades económicas en las que participa; y, f) menciones u observaciones que el senador que la efectúa estime procedentes.

### 3.2.3 REGLAS RELATIVAS A LA DECLARACIÓN DE PATRIMONIO

El artículo 8° de la Carta Fundamental también dispone que los diputados y senadores realicen una declaración de patrimonio. Los preceptos que las regulan se encuentran en la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, y en la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, y su reglamento respectivo.

#### 3.2.3.1 Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional

De acuerdo al artículo 5° D de la Ley Orgánica Constitucional de Congreso Nacional, los parlamentarios, deben realizar una declaración jurada de patrimonio según los términos estatuidos en los artículos 60 B, 60 C y 60 D de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, ante el secretario general de su Cámara<sup>736</sup>.

---

a la Secretaría de la Cámara. Asimismo, se deberá actualizar la declaración cada vez que se produzca un cambio en los intereses”. Por otro lado, se postula la inclusión de una nueva letra j), la que indica que todo diputado debe presentar dentro de treinta días, contados desde la asunción del cargo, una declaración jurada de patrimonio ante el secretario general de la Corporación, debiendo esta ser actualizada en un plazo comprendido entre los sesenta y treinta días que anteceden a una elección parlamentaria.

<sup>736</sup> Esta ley fue modificada por la Ley número 20.088, la cual a través de su artículo 1 le agregó los nuevos artículos 60 B, 60 C y 60 D. Sin perjuicio de que se examinan más adelante, estos artículos expresan:

**Artículo 60 B.-** La declaración de patrimonio comprenderá también los bienes del cónyuge de las personas a que se refiere el artículo anterior, siempre que estén casados bajo el régimen de sociedad conyugal. No obstante, si el cónyuge es mujer, no se considerarán los bienes que ésta administre de conformidad a los artículos 150, 166 y 167 del Código Civil.

**Artículo 60 C.-** La declaración de patrimonio deberá contener la individualización de los siguientes bienes:

- a) inmuebles del declarante, indicando las prohibiciones, hipotecas, embargos, litigios, usufructos, fideicomisos y demás gravámenes que les afecten, con mención de las respectivas inscripciones;
- b) vehículos motorizados, indicando su inscripción;
- c) valores del declarante a que se refiere el inciso primero del artículo 3° de la ley Número

Respecto a la oportunidad de entrega la manifestación, la obligación de actualizarla, y las medidas de publicidad sobre ellas, éstas se rigen por las mismas reglas de la declaración de intereses, de acuerdo al inciso segundo del artículo 5° D ya referido.

Junto con lo anterior, los senadores y diputados están obligados a actualizar su declaración de patrimonio entre los sesenta y los treinta días que anteceden a una elección parlamentaria.

La manifestación se otorga en dos ejemplares, debiendo presentarse al secretario general de la rama del Congreso correspondiente, dentro del plazo de 30 días contado desde el hecho o circunstancia que motiva su otorgamiento. Uno de ellos se mantiene en manos de estos funcionarios, quienes lo conservan para su consulta por la ciudadanía y para su publicación, de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 5° C y 5° D de la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional; mientras que el otro se le devuelve al interesado, con un cargo o constancia de haberse recibido y de la fecha en que ello ocurre.

Las sanciones a las cuales pueden ser sujetos los parlamentarios que no cumplan con la presentación oportuna de su declaración de intereses y de patrimonio, se encuentran contempladas en el artículo 5° E de la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, cuyo procedimiento de aplicación y examen específico se ve más adelante.

### *3.2.3.2 Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado*

Como indicamos precedentemente, y debido a lo que dispone el artículo 5° D de la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, los términos en que se debe realizar la declaración jurada de patrimonio, se remiten a lo dispuesto en la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, específicamente en sus artículos 60 B, 60 C y 60 D.

---

18.045, sea que se transen en Chile o en el extranjero;

d) derechos que le corresponden en comunidades o en sociedades constituidas en Chile o en el extranjero.

La declaración contendrá también una enunciación del pasivo, si es superior a cien unidades tributarias mensuales.

**Artículo 60 D.-** La declaración de patrimonio será pública y deberá actualizarse cada cuatro años y cada vez que el declarante sea nombrado en un nuevo cargo.

Sin perjuicio de lo anterior, al concluir sus funciones el declarante también deberá actualizarla. Esta declaración deberá ser presentada, dentro de los treinta días siguientes a la asunción en el cargo o la ocurrencia de algunos de los hechos que obligan a actualizarla, ante el Contralor General de la República o el Contralor Regional respectivo, quien la mantendrá para su consulta”.

Véase: Ley número 20.088. Establece como obligatoria la declaración jurada patrimonial de bienes a las autoridades que ejercen una función pública. Diario Oficial de la República de Chile número 38.355, año CXXVIII. Santiago, Chile, 5 de enero de 2006.

El artículo 60 B estatuye que la declaración de patrimonio que deben realizar los funcionarios públicos, y en este caso también los diputados y senadores, comprende no solo los bienes del declarante, sino que también los bienes de su cónyuge, siempre que el vínculo matrimonial se encuentre bajo el régimen patrimonial matrimonial de sociedad conyugal<sup>737</sup>. En el caso que el cónyuge sea mujer, no se consideran dentro de la declaración los bienes que ella administre en conformidad con los artículos 150, 166 y 167 del Código Civil<sup>738</sup>.

<sup>737</sup> Sobre la sociedad conyugal, véanse los artículos 135 y 1.725 del Código Civil.

<sup>738</sup> Al respecto, estos artículos expresan:

“**Artículo 150.** La mujer casada de cualquiera edad podrá dedicarse libremente al ejercicio de un empleo, oficio, profesión o industria.

La mujer casada, que desempeñe algún empleo o que ejerza una profesión, oficio o industria, separados de los de su marido, se considerará separada de bienes respecto del ejercicio de ese empleo, oficio, profesión o industria y de lo que en ellos obtenga, no obstante cualquiera estipulación en contrario; pero si fuere menor de dieciocho años, necesitará autorización judicial, con conocimiento de causa, para gravar y enajenar los bienes raíces.

Incumbe a la mujer acreditar, tanto respecto del marido como de terceros, el origen y dominio de los bienes adquiridos en conformidad a este artículo. Para este efecto podrá servirse de todos los medios de prueba establecidos por la ley.

Los terceros que contraten con la mujer quedarán a cubierto de toda reclamación que pudieren interponer ella o el marido, sus herederos o cesionarios, fundada en la circunstancia de haber obrado la mujer fuera de los términos del presente artículo, siempre que, no tratándose de bienes comprendidos en los artículos 1754 y 1755, se haya acreditado por la mujer, mediante instrumentos públicos o privados, a los que se hará referencia en el instrumento que se otorgue al efecto, que ejerce o ha ejercido un empleo, oficio, profesión o industria separados de los de su marido.

Los actos o contratos celebrados por la mujer en esta administración separada, obligarán los bienes comprendidos en ella y los que administre con arreglo a las disposiciones de los artículos 166 y 167, y no obligarán los del marido sino con arreglo al artículo 161.

Los acreedores del marido no tendrán acción sobre los bienes que la mujer administre en virtud de este artículo, a menos que probaren que el contrato celebrado por él cedió en utilidad de la mujer o de la familia común.

Disuelta la sociedad conyugal, los bienes a que este artículo se refiere entrarán en la partición de los gananciales; a menos que la mujer o sus herederos renunciaren a estos últimos, en cuyo caso el marido no responderá por las obligaciones contraídas por la mujer en su administración separada.

Si la mujer o sus herederos aceptaren los gananciales, el marido responderá a esas obligaciones hasta concurrencia del valor de la mitad de esos bienes que existan al disolverse la sociedad. Mas, para gozar de este beneficio, deberá probar el exceso de la contribución que se le exige con arreglo al artículo 1777.

**Artículo 166.-** Si a la mujer casada se hiciera una donación, o se dejare una herencia o legado, con la condición precisa de que en las cosas donadas, heredadas o legadas no tenga la administración el marido, y si dicha donación, herencia o legado fuere aceptado por la mujer, se observarán las reglas siguientes:

1°. Con respecto a las cosas donadas, heredadas o legadas, se aplicarán las disposiciones de los artículos 159, 160, 161, 162 y 163, pero disuelta la sociedad conyugal las obligaciones contraídas por la mujer en su administración separada podrán perseguirse sobre todos sus bienes.

2°. Los acreedores del marido no tendrán acción sobre los bienes que la mujer administre en

La declaración de patrimonio debe contener, según determina el artículo 60 C, la singularización de los siguientes bienes:

- a) Inmuebles del declarante, indicando las prohibiciones, hipotecas, embargos, litigios, usufructos, fideicomisos y demás gravámenes que les afectan, con mención de las respectivas inscripciones;
- b) Vehículos motorizados, indicando su inscripción;
- c) Valores del declarante a que se refiere el inciso primero del artículo 3 de la Ley número 18.045 de Mercado de Valores<sup>739</sup>, esto es, cualesquiera títulos transferibles incluyendo acciones, opciones a la compra y venta de acciones, bonos, debentures, cuotas de fondos mutuos, planes de ahorro, efectos de comercio y, en general, todo título de crédito o inversión; sea que se transen en Chile o en el extranjero;
- d) Derechos que le correspondan en comunidades o en sociedades constituidas en Chile o en el extranjero.
- e) Enunciación del pasivo del declarante, si este es superior a cien unidades tributarias mensuales.

Por último, el artículo 60 D establece los plazos en que deben realizarse las declaraciones de intereses, en cuyo caso nos remitimos a lo ya expuesto en el artículo 5° D de la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional.

### *3.2.3.3 Reglamento para la declaración patrimonial de bienes*

La declaración de patrimonio está sujeta a las disposiciones del Reglamento para la declaración patrimonial de bienes de la Ley número 20.088<sup>740</sup>. En este texto se regulan los requisitos que debe cumplir la declaración. En él se ha contemplado especialmente a los miembros del Congreso Nacional, determinando en el número 1 de su artículo 4, que ellos deben prestar declaración de patrimonio. Según el artículo 6, esta debe contener una singularización completa de los

---

virtud de este artículo, a menos que probaren que el contrato celebrado por él cedió en utilidad de la mujer o de la familia común.

3° Pertenece a la mujer los frutos de las cosas que administra y todo lo que con ellos adquiera, pero disuelta la sociedad conyugal se aplicarán a dichos frutos y adquisiciones las reglas del artículo 150.

**Artículo 167.** Si en las capitulaciones matrimoniales se hubiere estipulado que la mujer administre separadamente alguna parte de sus bienes, se aplicarán a esta separación parcial las reglas del artículo precedente”.

<sup>739</sup> Ley número 18.045. Ley de Mercado de Valores. Diario Oficial de la República de Chile número 31.096, año CIV. Santiago, Chile, 22 de octubre de 1981.

<sup>740</sup> Decreto Supremo número 45 del Ministerio Secretaría General de la Presidencia del 17 marzo de 2006. Reglamento para la Declaración Patrimonial de Bienes de la ley número 20.088. Diario Oficial de la República de Chile número 38.420, año CXXIX. Santiago, Chile, 22 de marzo de 2006.

bienes del declarante, no siendo más que una especificación y profundización del catálogo de bienes que entregáramos más atrás, a propósito del artículo 60 C de la Ley Orgánica de Bases Generales de Administración del Estado. Veamos cuáles son:

- a) Inmuebles de cualquier tipo, que tengan en propiedad, copropiedad, comunidad, propiedad fiduciaria o cualquier otra forma de propiedad.
- b) Vehículos motorizados de cualquier tipo, que tengan en propiedad, copropiedad, comunidad u otras formas de propiedad.
- c) Valores a que se refiere el inciso primero del artículo 3 de la Ley número 18.045 de Mercado de Valores, de que el declarante sea titular, esto es, cualesquiera títulos transferibles, sea que se transen en Chile o en el extranjero, tales como acciones, opciones a la compra y venta de acciones, bonos, debentures, cuotas de fondos mutuos, planes de ahorro, efectos de comercio y, en general, todo título de crédito o inversión.
- d) Derechos en comunidades o en sociedades constituidas en Chile o en el extranjero, sea en administración o en capital, que el declarante tenga por sí o a través de sus personas relacionadas.

A lo anterior, el artículo 7, reiterando lo dispuesto por el inciso final del artículo 60 C ya tratado, suma la enunciación del pasivo del declarante, si este es superior a cien unidades tributarias mensuales. Sin embargo, se puede expresar su pasivo cuando el valor de este es inferior –tal como lo menciona el artículo 8 del reglamento–, en cuyo caso se faculta al declarante para incluir en su manifestación otros datos o antecedentes relativos a los bienes declarados que estime pertinente consignar, como pueden ser su valor comercial, su tasación fiscal, u otros gravámenes o cargas que los afecten. El mismo artículo admite que el declarante incluya en su declaración los demás valores, antecedentes y datos relativos a su patrimonio que estime convenientes.

El artículo 9 del reglamento reitera la obligación planteada por el artículo 60 B, en orden a que en la declaración de patrimonio debe comprender los bienes de sus cónyuges, siempre que se encuentren casados bajo el régimen matrimonial de sociedad conyugal. Se excluyen de esta los bienes que administre separadamente el cónyuge que sea mujer, de conformidad con los artículos 150, 166 y 167 del Código Civil.

El mismo texto, en su artículo 10, exige que la singularización de los bienes sea completa, siendo esta la que incluye los datos y antecedentes suficientes para la identificación de los mismos, debiendo incluirse de cada uno de ellos lo siguiente:

- a) Bienes inmuebles: se debe indicar su destino, sea agrícola, residencial, comercial, industrial, etcétera; ubicación; rol de avalúos fiscales; número y año de la inscripción de propiedad y Registro de Propiedad en que se encuentra; prohi-



biciones, hipotecas, embargos, litigios, usufructos, fideicomisos y demás gravámenes que los afecten, con especificación de las respectivas inscripciones conservatorias, expuestas con su número, año y los Registros en que constan.

- b) Vehículos motorizados: Se debe indicar su tipo; marca; modelo; año de fabricación; número de motor; número de chasis; placa patente única; número y año de su inscripción en el Registro Nacional de Vehículos Motorizados.
- c) Valores o títulos transables: Se debe indicar el título o documento representativo del valor; su número de serie o folio en que se encuentra registrado; la fecha de emisión; el emisor; y la cantidad, determinada o determinable, que represente en moneda de curso legal a la fecha de la declaración.
- d) Otros Derechos: Tratándose de derechos que el declarante tenga, en capital o administración, por sí o a través de personas relacionadas, en sociedades o comunidades de cualquier naturaleza, constituidas en Chile o en el extranjero, se debe indicar el nombre o razón social y el número de rol único tributario de la sociedad o comunidad; el porcentaje de los derechos que correspondan al declarante y su naturaleza; y la individualización de la persona natural o jurídica relacionada a través de la que se tiene la participación, en su caso.

Finalmente, la declaración de patrimonio, como lo declara el artículo 13 del reglamento, debe presentarse en un formulario que debe incluir al menos el contenido que él indica. En el caso de los parlamentarios, este sería el siguiente:

- a) Individualización completa de la autoridad declarante, indicando su número de rol único nacional y especificando su cargo.
- b) Indicación de la fecha y lugar en que se otorga.
- c) Singularización de los bienes inmuebles que integren el patrimonio del declarante, con las especificaciones que hemos señalado precedentemente en el artículo 10 del reglamento.
- d) Singularización de los vehículos motorizados que integran el patrimonio del declarante. En este caso se exigen los mismos requisitos ya mencionados con antelación, a propósito del artículo 10 del reglamento.
- e) Singularización de los valores o títulos transables que hemos enumerado, al examinar también el artículo 10 de este reglamento.
- f) Singularización de los derechos a que hemos hecho referencia al tratar el artículo 10 en su último punto, asignado con la letra d).
- g) Enunciación del pasivo del declarante, si corresponde, indicando las obligaciones o deudas que lo componen y el tipo de obligación, la institución acreedora y el monto adeudado.
- h) Indicación del estado civil del declarante y, en caso de ser casado, del régimen patrimonial matrimonial que rige su vínculo.

- i) Singularización de los bienes, valores y derechos expresados en las letras c, d, e y f precedentes<sup>741</sup>, de que sea titular o propietario el cónyuge del declarante casado bajo el régimen patrimonial matrimonial de sociedad conyugal; y en caso que este sea mujer, constancia expresa de la exclusión de aquellos bienes que ella administre separadamente de conformidad a los artículos 150, 166 y 167 del Código Civil, referidos anteriormente.
- j) Declaración expresa de que los datos y antecedentes que se proporcionan son veraces y exactos, y
- k) Declaración expresa de que no se han omitido bienes ni datos relevantes.

### **3.2.4 REGLAS RELATIVAS A LA INFLUENCIA INDEBIDA Y LA REGULACIÓN DE LOS CONFLICTOS DE INTERESES**

En relación a las reglas relativas a la regulación de la influencia indebida y los conflictos de intereses, encontramos reglas destinadas principalmente a prevenir los conflictos de intereses al momento de las discusiones y votaciones de proyectos de ley, contenidos tanto en la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, como en los respectivos reglamentos de las Cámaras, salvo respecto de ciertos deberes y prohibiciones especiales contenidos en el Código de Conductas Parlamentarias de la Cámara de Diputados, todos los cuales serán estudiados a continuación.

#### *3.2.4.1 Normas comunes contenidas en la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional*

Con el objetivo de evitar conflictos de interés, el artículo 5° B proscribe que los parlamentarios promuevan o voten asunto alguno que sea de su interés directo o personal, o de sus cónyuges, ascendientes, descendientes o colaterales hasta el tercer grado de consanguinidad y el segundo de afinidad, o personas ligadas a ellos por adopción<sup>742</sup>. Se admite que los miembros del Congreso participen del

<sup>741</sup> Correspondientes a los números 3, 4, 5 y 6 del artículo 13 del Reglamento.

<sup>742</sup> El Código Civil entrega las reglas para definir los grados de parentesco por consanguinidad y afinidad; y explicar a qué se refiere la expresión ascendientes, descendientes y colaterales:

“**Artículo 27.-** Los grados de consanguinidad entre dos personas se cuentan por el número de generaciones. Así el nieto está en segundo grado de consanguinidad con el abuelo, y dos primos hermanos en cuarto grado de consanguinidad entre sí.

Cuando una de las dos personas es ascendiente de la otra, la consanguinidad es en línea recta; y cuando las dos personas proceden de un ascendiente común, y una de ellas no es ascendiente de la otra, la consanguinidad es en línea colateral o transversal.

**Artículo 28.-** Parentesco por consanguinidad es aquel que existe entre dos personas que descienden una de la otra o de un mismo progenitor, en cualquiera de sus grados.

**Artículo 31.-** Parentesco por afinidad es el que existe entre una persona que está o ha estado casada y los consanguíneos de su marido o mujer.

debate legislativo, si le hacen presente a la Sala el interés que las personas especificadas tienen en el asunto sometido a discusión.

Se establece una excepción a esta prohibición, no rigiendo ella sobre aquellas materias de “índole general que interesen al gremio, profesión, industria o comercio a que pertenezcan, en elecciones o en aquellas materias que importen el ejercicio de alguna de las atribuciones exclusivas de la respectiva Cámara”.

De esta manera, se reafirma la postura general concerniente al ejercicio de actividades fuera del Parlamento, en se autoriza su práctica mientras no se afecte la función parlamentaria; y no se desincentiva que personas que desarrollen una profesión determinada puedan desempeñarla y legislar, únicamente de forma general, sobre su área de interés, aportando con su conocimiento a la discusión<sup>743</sup>.

#### 3.2.4.2 Normas especiales de la Cámara de Diputados

En relación a la regulación de los conflictos de intereses en el Reglamento de la Cámara de Diputados, sus artículos 145 y 281, concernientes a las votaciones que se realicen en Sala o en Comisión, disponen que los diputados no tienen derecho a voto en los asuntos que les interesen directa y personalmente a ellos, a sus ascendientes y descendientes, a sus cónyuges o a sus parientes colaterales hasta

---

La línea y el grado de afinidad de una persona con un consanguíneo de su marido o mujer, se califican por la línea y grado de consanguinidad de dicho marido o mujer con el dicho consanguíneo. Así, un varón está en primer grado de afinidad, en la línea recta, con los hijos habidos por su mujer en anterior matrimonio; y en segundo grado de afinidad, en la línea transversal, con los hermanos de su mujer.

**Artículo 33.-** Tienen el estado civil de hijos respecto de una persona aquellos cuya filiación se encuentra determinada, de conformidad a las reglas previstas por el Título VII del Libro I de este Código. La ley considera iguales a todos los hijos”.

Por su parte, la Ley número 19.620 que dicta normas sobre adopción de menores, expresa:

“**Artículo 1º.-** La adopción tiene por objeto velar por el interés superior del adoptado, y amparar su derecho a vivir y desarrollarse en el seno de una familia que le brinde el afecto y le procure los cuidados tendientes a satisfacer sus necesidades espirituales y materiales, cuando ello no le pueda ser proporcionado por su familia de origen.

**La adopción confiere al adoptado el estado civil de hijo respecto del o los adoptantes en los casos y con los requisitos que la presente ley establece”.**

Véase: Decreto con Fuerza de Ley número 1 del Ministerio de Justicia de 16 de mayo de 2000. Fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del Código Civil, de la Ley número 4.808, sobre Registro Civil; de la Ley número 17.344, que autoriza cambio de nombres y apellidos; de la Ley número 16.618, Ley de Menores; de la Ley número 14.908, sobre abandono de familia y pago de pensiones alimenticias, y de la Ley número 16.271, de impuesto a las herencias, asignaciones y donaciones. Diario Oficial de la República de Chile número 36.676, año CXXIII. Santiago, Chile, 30 de mayo de 2000; y, Ley número 19.620. Dicta normas sobre adopción de menores. Diario Oficial de la República de Chile número 36.431, año CXXII. Santiago, Chile, 5 de agosto de 1999.

<sup>743</sup> Un ejemplo de esto, de no limitar siempre y en todo caso las actividades privadas de un congresista, es apreciable en lo expuesto en el capítulo 1, punto 1.6.5, letra f) y h).

el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, ambos inclusive. Sin embargo, se dispone una excepción a esta regla, pudiendo votar en todos aquellos asuntos de índole general que puedan beneficiar a una actividad, gremio o profesión en que tengan interés.

En este sentido, el artículo 3 de igual normativa, al indicar las formas en que los diputados deben emitir su voto, determina que cuando lo hagan a viva voz tienen la opción de manifestar: “estoy inhabilitado”, lo que han de hacer en todas aquellas circunstancias donde tengan intereses de carácter personal en la materia.

Como vimos anteriormente al estudiar los principios y valores contenidos en el Código de Conductas Parlamentarias de la Cámara de Diputados, su artículo 7 establece una serie de deberes que clasificamos en morales y administrativos, estos últimos contenidos en las letras d), f), h) e i) del referido artículo.

En cuanto a los **deberes de carácter administrativo**, estos refieren a actos que debe realizar el mandatario en virtud de los principios de probidad y transparencia administrativa.

De conformidad con la letra d) del artículo en comento, los diputados deben guardar discreción de los hechos e informaciones que lleguen a su conocimiento en ejercicio de sus funciones o con motivo del mismo, y que hayan sido calificados o no como confidenciales, sin perjuicio del derecho de los ciudadanos de acceder a la información pública, lo que coincide plenamente con la prohibición del uso de **información privilegiada**.

La letra f), a su vez, exige que deben tener conocimiento de las disposiciones legales y reglamentarias sobre incompatibilidades, inhabilidades o prohibiciones por razón de parentesco, y todo régimen especial que les sea aplicable, asegurándose de llevar a cabo las acciones que sean menester, a fin de averiguar si se encuentran o no sujetos a alguno de aquellos impedimentos, que se enmarcan dentro de las normas que buscan evitar los **conflictos de interés**.

Por otro lado, la letra h) establece el deber de abstención en cualquier proceso decisorio, de forma directa o indirecta, que favorezca en lo personal los intereses del mandatario, de su cónyuge, sus parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, o de su socio en una empresa. Esto nos recuerda los términos estipulados en el artículo 5° B de la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional. Al mismo tiempo, se amplía la obligación de abstención en la votación y promoción de asuntos a los que se refiere este último artículo, pues en esta letra se incluye la obligación de abstenerse de participar en los procesos decisorios, incluso desde la fase previa de consultas e informes, en las que por su vinculación con actividades externas, de alguna manera puedan ser afectados por una decisión oficial o comprometer su criterio, o dar ocasión a dudas sobre su imparcialidad a una persona razonablemente objetiva.

Sin embargo, estas obligaciones no son exigibles cuando su participación se restringe a la formulación de normas de carácter general, que únicamente pueden afectar de forma indirecta la actividad o vinculación externa del diputado o de las personas señaladas previamente. Si un mandatario estima que hay motivos para abstenerse del conocimiento de un asunto, debe hacerlo saber al presidente de su Cámara<sup>744</sup>.

Finalmente, la letra i) del artículo 7 estipula que los miembros de la Cámara Baja deben presentar una declaración jurada simple de intereses económicos, dentro de los treinta días siguientes a la asunción del cargo<sup>745</sup>, reiterando la obligación contemplada en el artículo 5° C de la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional. Pero esta letra complementa a este último artículo, al manifestar un plazo máximo para realizar la actualización de la declaración jurada de intereses, desde que haya ocurrido algún hecho o circunstancia que implique la necesidad de su modificación, siendo este de 60 días<sup>746</sup>.

En relación a **las prohibiciones** que establece el Código, estas son en esencia de carácter económico, y principalmente relacionadas al mal uso de los recursos de la Corporación<sup>747</sup>.

<sup>744</sup> El anteproyecto de Código de Ética Parlamentaria incluye una letra g) en su artículo 7, que estatuye como deber fundamental de los diputados: “Emitir juicios objetivos, sin influencias de criterios personales o de terceros, y se abstendrá de participar en cualquier decisión cuando exista violencia moral sobre él, que pueda hacerle incumplir su deber de objetividad”. Véase: INSTITUTO DE CIENCIA POLÍTICA. op. cit. Página 66.

<sup>745</sup> El anteproyecto de Código de Ética Parlamentaria, difiriendo de lo expuesto, exige una doble declaración. Por un lado, impone que todo diputado debe realizar una declaración jurada en la cual exprese no encontrarse afecto a alguna inhabilidad o incompatibilidad establecida en la Constitución o en las Leyes; por otro lado, tal como se especifica en la letra k) del artículo 7 de este proyecto, debe presentar una declaración de patrimonio e intereses dentro de 30 días desde asumido el cargo, plazo que coincide con el establecido por el artículo 5° C de la ley del Congreso. Véase: INSTITUTO DE CIENCIA POLÍTICA. op. cit. Página 67.

<sup>746</sup> El proyecto de ley, boletín número 7189-16, propone una modificación a esta norma, que exige la presentación “dentro del plazo de treinta días desde la asunción del cargo, de una declaración jurada de intereses protocolizada ante un notario de su domicilio o de la ciudad donde celebre sus sesiones el Congreso Nacional, y remitir, dentro de quinto día, copia de la protocolización a la Secretaría de la Cámara. Asimismo, se deberá actualizar la declaración cada vez que se produzca un cambio en los intereses”. Por otro lado, se propone la inclusión de una nueva letra j), la que indica que todo diputado debe presentar dentro de treinta días, contados desde la asunción del cargo, una declaración jurada de patrimonio ante el secretario general de la Corporación, debiendo esta ser actualizada en un plazo comprendido entre los sesenta y treinta días que anteceden a una elección parlamentaria.

<sup>747</sup> El anteproyecto dispone normas que se extienden a la esfera financiera de los parlamentarios, como a la política. De esta forma, el artículo 8 letra a) de este, prohíbe a los diputados usar su poder o influencia, para conferir o procurar servicios especiales, nombramientos o cualquier otro beneficio personal que implique un privilegio.

En el mismo sentido, en su letra o) proscrib el uso de recursos públicos para la promoción personal, o del partido político al cual pertenezca, o para el beneficio de personas o grupos específicos.

Se encuentran establecidas por el artículo 8 del texto que se expone, el cual consta de las letras a) a la g). Los impedimentos que plantea son una suerte de contrapartida de los deberes consignados por el artículo 7, como se aprecia a continuación.

Se proscribe a los diputados: la utilización en propio beneficio, de parientes o de terceros, de información reservada o privilegiada a la que tengan acceso en razón de su cargo; participar en la dictación de disposiciones en beneficio propio; el uso indebido del título oficial, distintivos o prestigio de la Cámara, para asuntos personales o privados; el dirigir, administrar, patrocinar o prestar servicios, remunerados o no, a personas naturales o jurídicas que gestionen o exploten concesiones o privilegios, concedidos por la Administración del Estado, o que sean sus proveedores o contratistas.

Además, no pueden recibir en términos “personales exclusivos”<sup>748</sup>, beneficios originados en contratos, concesiones o franquicias que celebre u otorgue la Administración del Estado; como tampoco solicitar recursos a la Cámara cuando este aporte comprometa o condicione, en alguna medida, la toma de decisiones; ni usar los bienes públicos recibidos para el ejercicio de su magistratura, en asuntos comerciales o de lucro personal.

#### 3.2.4.3 Normas especiales del Senado

El artículo 8º del Reglamento del Senado contiene reglas vinculadas a evitar conflictos de intereses entre sus miembros, prohibiéndose a los senadores promo-

---

En su letra p), prohíbe reemplazar o tratar de reemplazar, fingir, asumir coautorías de iniciativas legislativas o políticas que no le pertenecen, sin autorización previa.

Por otro lado, las prohibiciones financieras contenidas en el anteproyecto son más exhaustivas. Según la letra g) queda expresamente prohibido a los diputados aceptar pagos y honorarios por dictar cursos, conferencias o cualquier otra actividad similar, al que haya sido invitado a participar en su calidad de parlamentario. La letra h) refiere el impedimento de realizar trabajos o actividades fuera de su función y que se encuentren en conflicto con sus deberes o responsabilidades públicas, sean remuneradas o no.

Tomando el ejemplo de otras legislaciones, la letra l) proscribe la solicitud o aceptación de obsequios, donaciones o beneficios de cualquier tipo, debiendo devolver los regalos de acuerdo a un reglamento especial, que debe ser elaborado por la Comisión de Ética de la Cámara. Además, en su letra i) prohíbe solicitar a Gobiernos extranjeros o empresas privadas, colaboraciones, aportes o liberalidades a favor propio o de terceros.

Este contenido del anteproyecto no fue contemplado en el texto final.

Véase: INSTITUTO DE CIENCIA POLÍTICA. op. cit. Páginas 67 a 69.

<sup>748</sup> El anteproyecto, en su artículo 8 letra k), respecto a esta materia, estableció la prohibición a todo diputado de recibir, **directa o indirectamente**, beneficios originados en contratos, concesiones o franquicias que celebre u otorgue la Administración del Estado.

La actual redacción del Código, al limitar la recepción de estos beneficios a su sola adquisición en forma personal y exclusiva, da espacio para interpretar que no está sujeta a prohibición la obtención de beneficios derivados de contratos con el Estado en forma indirecta, a través de terceros, sean estas personas naturales o jurídicas.

ver o votar asuntos que en los que tengan interés directo o indirecto, esto es, en forma personal, o respecto de su cónyuge, ascendientes y descendientes hasta el tercer grado de consanguinidad y el segundo de afinidad, ambos inclusive.

Sin embargo, esta regla no es absoluta, ya que se les permite participar del debate parlamentario, advirtiendo previamente el interés que tengan ellos en el mismo, o el de sus personas relacionadas.

La norma no establece si se trata de los debates en Sala, o en Comisiones, pero, en virtud de los principios de probidad y transparencia debe entenderse que esta regla se aplica a toda actividad parlamentaria.

Esta prohibición no se aplica respecto de “negocios de índole general”, que sean de interés al gremio, profesión, industria o comercio al cual el senador pertenezca; en elecciones; o en aquellos asuntos que sean atribuciones exclusivas del Senado, de acuerdo al título XII de su reglamento.

Esta prohibición se hace efectiva al momento de votar, ya que de acuerdo al artículo 169 del texto mencionado, solo se puede usar la palabra, una vez comenzada la votación, para reclamar que un senador se encuentra impedido de ejercer su derecho a voto, de acuerdo a la prohibición contenida en el artículo 8°. El impedimento también puede hacerse efectivo después de terminada la votación y antes de ser proclamada. En ese caso, el sufragio no se toma en cuenta para el cómputo.

### **3.2.5 REGLAS SOBRE EL USO DE ASIGNACIONES PARLAMENTARIAS**

En relación al uso de las asignaciones parlamentarias, la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional proporciona marcos generales acerca de ellas, principalmente vinculadas a la forma en que las Cámaras se distribuirán los fondos aprobados en la Ley de Presupuestos. Por otro lado, los reglamentos internos de estas últimas consideran reglas especiales sobre la utilización de estos montos. Con todo, las principales directrices en la materia las encontramos en las resoluciones dictadas por el Consejo Resolutivo de Asignaciones Parlamentarias y el Comité de Auditoría Parlamentaria.

#### *3.2.5.1 Normas comunes a ambas Cámaras*

##### **3.2.5.1.1 Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional**

Esta ley aborda el uso de asignaciones parlamentarias genéricamente en su artículo 67, que dispone que el Congreso Nacional cuente para sus gastos con fondos anuales determinados en la Ley de Presupuestos de la Nación. Se le suma el artículo 68, que consigna la autonomía del Parlamento para establecer la distribución del monto que le corresponda, debiendo para estos efectos fijar normas sobre trasposos internos y el procedimiento que regulará el examen y aprobación

de las cuentas de gastos respectivas, que se ejecuta por medio de una Comisión Revisora de Cuentas, sin perjuicio de las facultades especiales contempladas para el Consejo Resolutivo de Asignaciones Parlamentarias y el Comité de Auditoría Parlamentaria.

Según el artículo 66 C, corresponde al presidente de cada Corporación denunciar los hechos que revistan caracteres de delito, de los cuales tome conocimiento debido a su cargo, y que se vinculen con el mal uso de los recursos destinados a financiar la función parlamentaria, sin perjuicio de las facultades del Ministerio Público para ejercer la acción penal.

### 3.2.5.1.2 Normas dictadas por el Consejo Resolutivo de Asignaciones Parlamentarias

La reforma introducida por la Ley número 20.447 a la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional creó el Consejo Resolutivo de Asignaciones Parlamentarias, el que tiene como propósito determinar –con cargo al presupuesto del Congreso Nacional y conforme a los principios que rigen la actividad parlamentaria–, el monto, destino, reajustabilidad y criterios de uso de los fondos públicos destinados por cada Cámara a financiar el ejercicio de la función parlamentaria.

En virtud de sus facultades, este organismo dictó su Resolución número 1<sup>749</sup>, y número 2<sup>750</sup>, que norman las asignaciones, respectivamente, de la Cámara de Diputados y del Senado, ambas de fecha 5 de septiembre de 2011. En ellas se contienen los principios generales y reglas especiales vinculadas a los nombrados estipendios.

Aunque cada una de ellas se dedica al tratamiento de una rama del Congreso en específico, ambas contemplan en esencia el mismo contenido, porque –y como lo señalan las 2 resoluciones–, se homologan la estructura de las asignaciones parlamentarias de diputados y senadores.

En cuanto a los principios generales, en primer lugar se considera que solo se pueden financiar con asignaciones parlamentarias los gastos que correspondan exclusivamente al objetivo definido por la ley como “función parlamentaria”, pues estas sumas son gastos en que incurre el Congreso Nacional para otorgar

<sup>749</sup> Resolución número 1 del Consejo Resolutivo de Asignaciones Parlamentarias de fecha 5 de septiembre de 2011, sobre nueva estructura de las Asignaciones Parlamentarias de la Cámara de Diputados, que regirán a contar del 1 de enero de 2012. [en línea] <[http://www.camara.cl/camara/media/transparencia/2011\\_resolucion.pdf](http://www.camara.cl/camara/media/transparencia/2011_resolucion.pdf)> [consulta: 1 de febrero de 2012]

<sup>750</sup> Resolución número 2 del Consejo Resolutivo de Asignaciones Parlamentarias de fecha 5 de septiembre de 2011, sobre nueva estructura de las Asignaciones Parlamentarias del Senado, que regirán a contar del 1 de enero de 2012. [en línea] <[http://www.senado.cl/prontus\\_senado/site/artic/20111012/asocfile/20111012115236/acuerdo\\_consejo\\_resolutivo\\_de\\_asignaciones\\_parlamentarias.pdf](http://www.senado.cl/prontus_senado/site/artic/20111012/asocfile/20111012115236/acuerdo_consejo_resolutivo_de_asignaciones_parlamentarias.pdf)> [consulta: 1 de febrero de 2012]



facilidades institucionales en pro del desarrollo de la actividad de los parlamentarios, y no siendo recursos que se provean a cada uno de ellos por concepto de renta.

En segundo lugar, se aclara que todos los gastos que se realizan con cargo a las asignaciones parlamentarias, esto es, contrataciones de personal, asesorías, y arrendamiento de inmuebles, han de ser suscritos únicamente por la respectiva Cámara. Adicionalmente, se sujeta a estos beneficios económicos a los procedimientos de rendición de cuentas contemplados en las referidas resoluciones.

Sin perjuicio de lo anterior, el Consejo determina expresamente que todos aquellos contratos financiados con cargo a las asignaciones parlamentarias, que se suscriban con personas sujetas a alguno de los vínculos de parentesco a que hace referencia el inciso cuarto del artículo 4° de la Ley número 19.886 de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios<sup>751</sup> —y que estudiaremos más adelante—, deben ser aprobados mediante resolución fundada dictada por la Comisión de Ética y Transparencia de la Cámara respectiva, cuando concurren circunstancias excepcionales que lo hagan necesario, y siempre que se ajusten a condiciones de equidad similares a las que habitualmente prevalecen en el mercado<sup>752</sup>.

En tercer lugar, se reitera la obligación de publicidad de los informes de auditorías, como exigen los artículos 66 B de la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, y en artículo sexto de la Ley de Acceso a la Información Pública, en relación a lo que considera el mismo texto en su artículo 7° letra l).

Adicionalmente, se establecen dos directivas especiales para la reasignación y acumulación de las asignaciones parlamentarias. La primera sostiene que un monto fijado para una asignación puede ser destinado a financiar indistintamente cualquiera de los ítems de gastos que se encuentren comprendidos en la misma, no pudiendo ser traspasados a otras categorías de asignaciones. La segunda estatuye que los montos de las asignaciones parlamentarias no son susceptibles de acumularse en forma mensual o anual, con excepción de aquellas correspondientes a asesorías externas y gastos operacionales, cuyos montos

<sup>751</sup> Ley número 19.886. Ley de Bases sobre contratos administrativos de suministro y prestación de servicios. Diario Oficial de la República de Chile número 37.622, año CXXXVI. Santiago, Chile, 30 de Julio de 2003.

<sup>752</sup> La referida norma se remite a las personas descritas en la letra b) del artículo 54 de la Ley de Bases Generales de la Administración del Estado, que dispone lo siguiente:

“Artículo 54. Sin perjuicio de las inhabilidades especiales que establezca la ley, no podrán ingresar a cargos en la Administración del Estado:

b) Las personas que tengan la calidad de cónyuge, hijos, adoptados o parientes hasta el tercer grado de consanguinidad y segundo de afinidad inclusive respecto de las autoridades y de los funcionarios directivos del organismo de la administración civil del Estado al que postulan, hasta el nivel de jefe de departamento o su equivalente, inclusive”.

o remanentes mensuales pueden ser acumulados en la misma asignación por un período máximo de tres meses.

Sobre normas especiales, ambas resoluciones consideran 4 categorías de asignaciones parlamentarias: personal de apoyo; asesorías externas; gastos operacionales; y, viajes aéreos nacionales.

Para los efectos de la determinación de las sumas destinadas a cada una de ellas, se precisa que no constituyen gastos vinculados a las asignaciones los siguientes ítems –en atención a que estos son de cargo de la Cámara respectiva y forman parte de su patrimonio–:

- a) Los recursos que se destinan para el funcionamiento de la Presidencia y Vicepresidencias ambas Cámaras, por constituir gastos propios del desempeño de representación, dirección y funcionamiento de la respectiva Corporación.
- b) Los gastos en que incurran las Comisiones permanentes, especiales e investigadoras por las visitas inspectivas que realicen.
- c) Los pasajes y los viáticos por viajes al extranjero, dado que se trata de desembolsos en que incurre la institución cuando algún parlamentario concurre a un evento internacional en representación de su Corporación o cuando debe asistir a un acto de tal índole en respuesta a una invitación oficial.
- d) Las indemnizaciones por años de servicio del personal que se contrate.
- e) La compra de activos de cualquier naturaleza para apoyo a los parlamentarios.

### 3.2.5.2 Normas especiales de la Cámara de Diputados

El Reglamento de la Cámara de Diputados solo se refiere al uso de asignaciones parlamentarias al tratar las normas respecto a los viajes que realicen los diputados dentro o fuera del territorio nacional. El artículo 38 dispone que la autorización, fijación de recursos para realizarlos, y el número de los integrantes de la delegación, son materias que determina la Comisión de Régimen Interno, Administración y Reglamento, de acuerdo a las normas del reglamento de esta, siendo todos estos aspectos de carácter público. Por otro lado, en caso que se trate de viajes internacionales, es necesario un informe técnico de la Comisión de Relaciones Exteriores, Asuntos Interparlamentarios e Integración Latinoamericana.

Ante el rechazo por parte de la Comisión de Régimen Interno, Administración y Reglamento de una solicitud para efectuar un viaje, se puede pedir un pronunciamiento de la Sala por al menos dos jefes de Comités Parlamentarios.

El diputado que presida una delegación oficial de la Corporación, o que la represente individualmente en un viaje al exterior, debe entregar a la Sala un informe escrito con las actividades desarrolladas durante el viaje, dentro del plazo

de 10 días contados desde que reasuma sus funciones del cual se dará cuenta en la sesión ordinaria que le siga a su presentación.

### 3.2.5.3 Normas especiales del Senado

El Reglamento del Senado no cuenta con reglas especiales respecto al uso de asignaciones parlamentarias, limitándose a reiterar en su artículo 225 lo señalado en el artículo 67 de la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional<sup>753</sup>.

Junto con lo anterior, se establece en el artículo 226 y siguientes la existencia de una Comisión Revisora de Cuentas que está encargada del examen y aprobación de los recursos necesarios para el Senado, indicando, además, que las cuentas de este son públicas y que una síntesis de ellas ha de ser publicada anualmente en el Diario Oficial.

### 3.2.6 REGLAS SOBRE CONTRATACIÓN DE PERSONAL

Las normas de control ético cobran gran relevancia al momento de establecer regulaciones acerca de la contratación de personal, especialmente si ellas tienen vinculación con los parlamentarios. Existen preceptos sobre esta materia en la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional y en la Ley número 19.886 de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios.

Junto con lo anterior, la Cámara de Diputados, considerando lo expresado por el artículo 3° A de la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional<sup>754</sup>,

<sup>753</sup> Este último expresa:

“**Artículo 67.** La Ley de Presupuestos de la Nación deberá consultar anualmente los recursos necesarios para el funcionamiento del Congreso Nacional, sujetándose a la clasificación presupuestaria común para el sector público. Para estos efectos, los presidentes de ambas Cámaras comunicarán al Ministro de Hacienda las necesidades presupuestarias del Congreso Nacional dentro de los plazos y de acuerdo a las modalidades establecidas para el sector público”.

<sup>754</sup> Este dispone:

“**Artículo 3° A.** Cada Cámara podrá acordar autónomamente, previo informe favorable de la Comisión de Régimen respectiva, la forma de contratar de conformidad a las normas del Código del Trabajo y sus disposiciones complementarias a quienes prestarán servicios a los comités parlamentarios y a los diputados o senadores, durante el desempeño de sus cargos y en labores que digan relación con el ejercicio de la función parlamentaria.

Con todo, dichos trabajadores deberán cumplir las normas de probidad que establezca el reglamento a que se refiere el inciso cuarto, debiendo incluirse en los contratos respectivos una cláusula que así lo disponga.

Sin perjuicio de las causales previstas en los artículos 159 y 160 del Código del Trabajo, la relación laboral a que se refiere el inciso primero terminará siempre por la pérdida de confianza del comité o parlamentario para quien prestaba sus servicios, así como por la cesación en el cargo del parlamentario para el que fue contratado. Deberá pagarse al trabajador, al momento del término, una indemnización que en cuanto a su monto y límites quedará sujeta a lo previsto en el inciso segundo del artículo 163 de dicho Código.

Cada Cámara, a propuesta de la Comisión de Régimen respectiva, dictará un reglamento que

cuenta con un reglamento especial dirigido a la contratación de personal de apoyo<sup>755</sup>.

En relación a las reglas especiales de contratación que estén vinculadas a las asignaciones parlamentarias, nos remitimos a lo ya dicho sobre estas últimas, al abordar las resoluciones que han sido emitidas por el Consejo Resolutivo de Asignaciones Parlamentarias.

### 3.2.6.1 Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional

En otro ámbito, el artículo 3° A entrega normas básicas para la contratación de quienes prestan servicios a las Cámaras, indicando que es deber de cada una de ellas establecer las reglas pertinentes para tales efectos, en concordancia con el Código de Trabajo. Se exige que todo funcionario cumpla con las normas de probidad que se establezcan, y que se incorporen cláusulas en los contratos de trabajo que hagan referencia a este principio<sup>756</sup>.

Sin perjuicio de las causales de despido señaladas en el Código del Trabajo<sup>757</sup>,

---

establecerá los rangos mínimos y máximos a que se someterá el régimen de remuneraciones de las personas contratadas de conformidad al inciso primero, garantizando la sujeción de éste a criterios de objetividad, transparencia y no discriminación arbitraria. Asimismo, regulará las formalidades para invocar alguna de las causales de cesación a que se refiere el inciso tercero y, en general, toda otra norma para la adecuada aplicación de este artículo.

El reglamento a que se refiere el inciso anterior, determinará los casos en que se podrá contratar sobre la base de honorarios la prestación de los servicios a que se refiere el inciso primero”.

<sup>755</sup> Reglamento del artículo 3° A de la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, para la contratación de personal de apoyo a la función parlamentaria de los diputados y Comités Parlamentarios. [en línea] <[http://www.camara.cl/camara/media/transparencia/2011\\_art3.pdf](http://www.camara.cl/camara/media/transparencia/2011_art3.pdf)> [consulta: 1 de febrero de 2012]

<sup>756</sup> En las discusiones de la Comisión mixta se resolvió readecuar la norma propuesta por el Ejecutivo. Se estableció que cada Corporación es autónoma para decidir la contratación de su personal.

Véase: BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley número 20.447, que introduce, en la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, las adecuaciones necesarias para adaptarla a la Ley número 20.050, que reformó la Constitución Política de la República. Valparaíso, Chile. Biblioteca del Congreso Nacional, 2010. Página 536.

<sup>757</sup> Las causales de terminación del contrato de trabajo, en los artículos 159, 160 y 161 del Código del Trabajo, que disponen:

“**Artículo 159.** El contrato de trabajo terminará en los siguientes casos:

- 1.- Mutuo acuerdo de las partes.
- 2.- Renuncia del trabajador, dando aviso a su empleador con treinta días de anticipación, a lo menos.
- 3.- Muerte del trabajador.
- 4.- Vencimiento del plazo convenido en el contrato. La duración del contrato de plazo fijo no podrá exceder de un año.

El trabajador que hubiere prestado servicios discontinuos en virtud de más de dos contratos a plazo, durante doce meses o más en un período de quince meses, contados desde la primera contratación, se presumirá legalmente que ha sido contratado por una duración indefinida.

Tratándose de gerentes o personas que tengan un título profesional o técnico otorgado por una institución de educación superior del Estado o reconocida por éste, la duración del contrato no podrá exceder de dos años.

El hecho de continuar el trabajador prestando servicios con conocimiento del empleador después de expirado el plazo, lo transforma en contrato de duración indefinida. Igual efecto producirá la segunda renovación de un contrato de plazo fijo.

5.- Conclusión del trabajo o servicio que dio origen al contrato.

6.- Caso fortuito o fuerza mayor”.

“**Artículo 160.** El contrato de trabajo termina sin derecho a indemnización alguna cuando el empleador le ponga término invocando una o más de las siguientes causales:

1.- Alguna de las conductas indebidas de carácter grave, debidamente comprobadas, que a continuación se señalan:

a) Falta de probidad del trabajador en el desempeño de sus funciones;

b) Conductas de acoso sexual;

c) Vías de hecho ejercidas por el trabajador en contra del empleador o de cualquier trabajador que se desempeñe en la misma empresa;

d) Injurias proferidas por el trabajador al empleador, y

e) Conducta inmoral del trabajador que afecte a la empresa donde se desempeña.

2.- Negociaciones que ejecute el trabajador dentro del giro del negocio y que hubieren sido prohibidas por escrito en el respectivo contrato por el empleador.

3.- No concurrencia del trabajador a sus labores sin causa justificada durante dos días seguidos, dos lunes en el mes o un total de tres días durante igual período de tiempo; asimismo, la falta injustificada, o sin aviso previo de parte del trabajador que tuviere a su cargo una actividad, faena o máquina cuyo abandono o paralización signifique una perturbación grave en la marcha de la obra.

4.- Abandono del trabajo por parte del trabajador, entendiéndose por tal:

a) la salida intempestiva e injustificada del trabajador del sitio de la faena y durante las horas de trabajo, sin permiso del empleador o de quien lo represente, y

b) la negativa a trabajar sin causa justificada en las faenas convenidas en el contrato.

5.- Actos, omisiones o imprudencias temerarias que afecten a la seguridad o al funcionamiento del establecimiento, a la seguridad o a la actividad de los trabajadores, o a la salud de éstos.

6.- El perjuicio material causado intencionalmente en las instalaciones, maquinarias, herramientas, útiles de trabajo, productos o mercaderías.

7.- Incumplimiento grave de las obligaciones que impone el contrato”.

“**Artículo 161.** Sin perjuicio de lo señalado en los artículos precedentes, el empleador podrá poner término al contrato de trabajo invocando como causal las necesidades de la empresa, establecimiento o servicio, tales como las derivadas de la racionalización o modernización de los mismos, bajas en la productividad, cambios en las condiciones del mercado o de la economía, que hagan necesaria la separación de uno o más trabajadores. La eventual impugnación de las causales señaladas, se regirá por lo dispuesto en el artículo 168.

En el caso de los trabajadores que tengan poder para representar al empleador, tales como gerentes, subgerentes, agentes o apoderados, siempre que, en todos estos casos, estén dotados, a lo menos, de facultades generales de administración, y en el caso de los trabajadores de casa particular, el contrato de trabajo podrá, además, terminar por desahucio escrito del empleador, el que deberá darse con treinta días de anticipación, a lo menos, con copia a la Inspección del Trabajo respectiva. Sin embargo, no se requerirá esta anticipación cuando el empleador pague al trabajador, al momento de la terminación, una indemnización en dinero efectivo equivalente a la última remuneración mensual devengada. Regirá también esta norma tratándose de cargos o empleos de la exclusiva confianza del empleador, cuyo carácter de tales emane de la naturaleza de los mismos.

se introduce por el artículo en comento una nueva, que consiste en “la pérdida de confianza del comité o del parlamentario para quien prestaba sus servicios, así como por la cesación en el cargo del parlamentario para el que fue contratado”.

Reiteramos lo ya señalado acerca del artículo 68 de la Ley Orgánica del Congreso Nacional, respecto a la autonomía que tienen las Cámaras para distribuir los fondos que les corresponden y para fijar las normas sobre traspasos internos, y el procedimiento de examen y aprobación de las cuentas de gastos respectivas.

### *3.2.6.2 Ley número 19.886 de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios*

El ámbito de aplicación de la Ley número 19.886<sup>758</sup> es determinado por su artículo 1º, que considera que los contratos a título oneroso celebrados por la Administración del Estado, para el suministro de bienes muebles y de servicios que se requieran para el desarrollo de sus funciones, deben ajustarse a las normas, principios y reglamentación de ella, y que en forma supletoria se aplican a aquellas convenciones las normas de Derecho Público y, en defecto de ellas, las de Derecho Privado.

El artículo 4º de esta ley, establece los requisitos que las personas naturales o jurídicas, chilenas o extranjeras, deben cumplir para poder celebrar un contrato con órganos del Estado.

De acuerdo al inciso cuarto de este artículo, son aplicables a los miembros de ambas Cámaras del Congreso Nacional –entre otras instituciones, autoridades y organismos del Estado–, las prohibiciones que establece esta norma respecto a que ningún órgano de la Administración del Estado, y de las empresas y corporaciones de este, o en que aquel tenga participación, pueden suscribir contratos administrativos de provisión de bienes o prestación de servicios con los funcionarios directivos del mismo órgano o empresa; con personas unidas a ellos por los vínculos de parentesco estatuidos por la letra b) del artículo 54 de la Ley número 18.575 Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del

---

Las causales señaladas en los incisos anteriores no podrán ser invocadas con respecto a trabajadores que gocen de licencia por enfermedad común, accidente del trabajo o enfermedad profesional, otorgada en conformidad a las normas legales vigentes que regulan la materia”. Véase: Decreto con Fuerza de Ley número 1 del Ministerio del Trabajo y Previsión Social. Fija texto refundido, coordinado y sistematizado del Código del Trabajo. Diario Oficial de la República de Chile número 37.460, año CXXV. Santiago, Chile, 16 de Enero de 2003.

<sup>758</sup> Esta ley fue modificada por la Ley número 20.088, la cual a través de su artículo 13 le agregó los nuevos incisos cuarto, quinto y sexto a su artículo 4º.

Véase: Ley número 20.088. Establece como obligatoria la declaración jurada patrimonial de bienes a las autoridades que ejercen una función pública.

Estado<sup>759</sup>; con sociedades de personas de las que aquellos o estas formen parte; con sociedades comanditas o anónimas cerradas en que los mismos son accionistas; con sociedades anónimas abiertas en que estos son dueños de acciones que representen el 10% o más del capital; ni con los gerentes, administradores, representantes o directores de cualquiera de las sociedades antedichas.

Los contratos celebrados con infracción de esta prohibición son nulos, y quienes hayan participado en su celebración incurren en la contravención al principio de probidad administrativa, descrito en el número 6 del inciso segundo del artículo 62 de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado<sup>760</sup>, sin perjuicio de la responsabilidad civil y penal que les sea exigible. Esto es lo que expresa el inciso quinto del mismo artículo 4°.

Por último, el inciso final de la norma en comento proporciona una salvedad a las prohibiciones expuestas precedentemente, permitiendo que, cuando circunstancias excepcionales lo hagan necesario, se admita la celebración de los contratos antedichos, siempre que se ajusten a condiciones similares a las que habitualmente prevalecen en el mercado, debiendo la aprobación del contrato hacerse por resolución fundada.

En el caso del Congreso Nacional, la comunicación debe dirigirse a la Comisión de Ética del Senado o la Comisión de Conducta de la Cámara de diputados. No obstante, por las modificaciones introducidas por la Ley número 20.447 a la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, debemos entender que aquella debe dirigirse a las Comisiones de Ética y Transparencia de ambas Corporaciones, siendo estas las competentes para entregar aquella autorización, de acuerdo al artículo 5° A inciso undécimo de este último texto legal.

### 3.2.6.3 Reglamento del artículo 3° A de la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, para la contratación de personal de apoyo a la función parlamentaria de los diputados y Comités Parlamentarios

La Cámara de Diputados ha creado un reglamento especial para la aplicación del artículo 3° A. Este se aplica al personal contratado por ella para prestar

<sup>759</sup> Esta letra expresa: “Las personas que tengan la calidad de cónyuge, hijos, adoptados o parientes hasta el tercer grado de consanguinidad y segundo de afinidad inclusive respecto de las autoridades y de los funcionarios directivos del organismo de la administración civil del Estado al que postulan, hasta el nivel de jefe de departamento o su equivalente, inclusive”.

<sup>760</sup> Este número dispone:

“Intervenir, en razón de las funciones, en asuntos en que se tenga interés personal o en que lo tengan el cónyuge, hijos, adoptados o parientes hasta el tercer grado de consanguinidad y segundo de afinidad inclusive.

Asimismo, participar en decisiones en que exista cualquier circunstancia que le reste imparcialidad. Las autoridades y funcionarios deberán abstenerse de participar en estos asuntos, debiendo poner en conocimiento de su superior jerárquico la implicancia que les afecta”.

servicios permanentes a sus miembros y Comités, ya sea que se desempeñen las funciones en las sedes de la Corporación en Valparaíso o Santiago, o en los distritos. Este texto, en su artículo 2,° consigna que la contratación de personal asistente es financiada con cargo a la asignación de personal de apoyo, definida en el punto A) del capítulo III de las Resoluciones 1 y 2 del Consejo Resolutivo de Asignaciones Parlamentarias, de las que ya hemos hecho mención<sup>761</sup>.

Se establece que los Comités Parlamentarios y los diputados han de solicitar, por escrito, a la Unidad de Administración de las Asignaciones Parlamentarias, la contratación del personal que se requiere como apoyo, especificando las funciones a cumplir y el monto de la remuneración mensual a percibir por ellas, de acuerdo a la categoría de remuneraciones que corresponda conforme a la tabla definida en igual reglamento.

Además, la misma normativa en su artículo 7°, dispone que el personal que se requiere contratar, no debe haber sido despedido o destituido por falta de probidad desde cualquier organismo del Estado, o de las empresas en que este tenga participación mayoritaria, durante un período de cinco años contados desde la fecha de expiración de funciones por esa causal; ni haber incurrido en falta a este reglamento o en alguna de las causales de terminación del contrato de trabajo que lo vinculaba a un Comité o diputado, establecidas en el artículo 160 del Código del Trabajo; ni hallarse condenado por crimen o simple delito que merezca pena afflictiva.

Por otro lado, el artículo 21 determina que el personal de apoyo debe observar estrictamente el principio de probidad, el cual para efectos del artículo se conceptualiza, como: mantener una conducta intachable y un desempeño honesto y leal en sus labores, con preeminencia del interés general de la Cámara de Diputados, del Comité o del diputado, por sobre su interés particular.

Junto con ello, la norma estatuye un catálogo de exigencias:

- a) Abstenerse de ejercer, mientras se desempeñen como trabajadores contratados por la Cámara de Diputados, otra actividad laboral o profesional que sea incompatible o tenga relación con las competencias del Comité Parlamentario o del miembro de la Corporación al que presten servicios, conforme lo establece el artículo 160, número 2, del Código del Trabajo;
- b) Guardar estricta y permanente confidencialidad durante la vigencia de su contrato y hasta dos años después de su terminación, acerca de toda infor-

<sup>761</sup> Por su parte, el oficio número 52 del Consejo Resolutivo de Asignaciones Parlamentarias, dispuso que la contratación de personal a título del artículo 3° A de la ley en comento, siempre debe sujetarse a lo establecido en el Código del Trabajo, teniendo los trabajadores como empleador a la Cámara de Diputados, aun cuando su jefe directo sea un Comité Parlamentario, o cuando se desempeñen las funciones para uno o más congresistas. Sin embargo, en este último caso, la duplicidad de funciones debe estar estipulada en el contrato.



mación y documentación a la cual, por cualquier medio, tenga acceso en el ejercicio de sus funciones. Salvo que expresamente el Comité, el diputado o la Corporación dispongan lo contrario, toda la información y documentación a la que el trabajador haya tenido acceso tiene el carácter de confidencial para los efectos del cumplimiento de esta obligación contractual. Únicamente con expresa autorización de las entidades y personas antes descritas, el trabajador podrá entregar a terceros la información y/o documentación referida. Esta obligación es de la esencia del contrato de trabajo, por lo que su infracción constituye un incumplimiento grave del mismo y da lugar a la terminación de la relación laboral, sin perjuicio de las acciones civiles y penales que correspondan en derecho, conjunta o separadamente, al diputado, la Cámara o Comité, por los perjuicios causados, o si la conducta es constitutiva de delito;

- c) Usar correctamente y solo para los fines del desempeño de sus funciones, los bienes que la Corporación, el Comité o el diputado, pongan a su disposición, especialmente: la credencial institucional, la papelería, las oficinas, su mobiliario, los equipos tanto de líneas telefónicas como de redes computacionales, entre otros, absteniéndose de utilizar los bienes públicos, distintivos oficiales o el nombre de la Cámara de Diputados para asuntos de carácter personal, sean o no comerciales;
- d) Rechazar la entrega de beneficios, hacerse pagar o comprometer de terceros cualquier galardón, estipendio o dádiva para desempeñar las labores propias de sus funciones; y
- e) En general, cualquier conducta, sea por causa de hechos, acciones, omisiones o declaraciones, que afecten la imagen o prestigio de la Cámara, el Comité o el parlamentario para el cual preste sus servicios, salvo aquellas que se realicen con el fin de denunciar acciones contrarias al ordenamiento jurídico.

Sus contratos son suscritos en representación de la Cámara de Diputados por el secretario general o por el funcionario en que este delegue dicha potestad.

Finalmente, las normas de este reglamento no son aplicables a las personas naturales o jurídicas que los diputados autoricen contratar con cargo a su asignación de asesorías externas.

### **3.2.7 ÓRGANOS COMPETENTES DE CONTROL ÉTICO**

Las distintas normas de control ético que regulan la actividad de los parlamentarios en Chile, son controladas por las Comisiones de Ética y Transparencia de cada una de las Cámaras, y por 2 servicios comunes a ellas: el Consejo Resolutivo de Asignaciones Parlamentarias y el Comité de Auditoría Parlamentaria.

En principio, podemos señalar que una de las grandes diferencias entre las Comisiones de Ética y Transparencia, y el Consejo Resolutivo y el Comité de Auditoría, consiste en que las primeras se encuentran conformadas por congre-

sistas, esto es, por colegas o pares, y las segundas por personal que no ocupa un cargo de representación popular, siendo estas órganos independientes, lo que evita su uso político.

Otra diferencia radica en que cada Comisión tiene competencia única y exclusiva respecto de su Cámara respectiva, teniendo ambas una regulación común dada por la Ley Orgánica del Congreso Nacional, y una específica que ha de ser determinada por los reglamentos internos de cada rama del Parlamento. Por el contrario, el Consejo Resolutivo y el Comité de Auditoría, al ser servicios comunes, tienen competencia sobre los diputados y senadores indistintamente, contando con reglas únicas y uniformes.

No obstante, ambas Comisiones, el Consejo y el Comité, tienen la similitud de contar con facultades reglamentarias propias, pudiendo dictar preceptos que tienen efecto directo en la conducta de los parlamentarios. A continuación presentamos las reglas que rigen a cada uno de ellos.

### 3.2.7.1 Comisiones de Ética y Transparencia

#### 3.2.7.1.1 Normas comunes

Las normas generales de las Comisiones de Ética y Transparencia fueron introducidas por la Ley número 20.447 a la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional.

El artículo 4° de esta, concede a las 2 ramas del Parlamento, para asegurar su independencia, la facultad de reglamentar su organización y funcionamiento interno en forma privativa, debiendo incluir en estos las disposiciones que cauten el acceso del público a la información, conforme al artículo sexto de la Ley número 20.285, sobre Acceso a la Información Pública<sup>762</sup>.

El artículo 5° A en su inciso 11, por su parte, dispone que cada Cámara debe tener una Comisión de Ética y Transparencia, encargada de velar, de oficio o a petición de un parlamentario, por el respeto de los principios de probidad, transparencia y acceso a la información pública, estando facultadas para conocer y sancionar las faltas a la ética parlamentaria. Con este fin, se dan reglas para el nombramiento de los comisionados: deben ser elegidos de entre los integrantes de cada una de las Cámaras, por un quórum equivalente a los tres quintos de sus miembros en ejercicio, no admitiéndose la elección de los diputados o senadores sean parte de la Mesa de sus Corporaciones.

Si dos tercios de los miembros de una Comisión de Ética y Transparencia así lo acuerdan, en sesión fijada para ello, la comparecencia del diputado o senador citado por ellas es obligatoria.

---

<sup>762</sup> Ley número 20.285. Sobre Acceso a la Información Pública. Diario Oficial de la República de Chile número 39.142, año CXXXI, Santiago, Chile, 20 de agosto de 2008.

Finaliza este artículo exigiendo que los reglamentos de las Cámaras incorporen: los preceptos específicos de elección de los integrantes de las Comisiones en análisis; los quórum de estas para sesionar y adoptar acuerdos y resoluciones; y, las sanciones y multas que podrán aplicar.

Los acuerdos y resoluciones de ellas son públicos cuando sean definitivos o si la Comisión que los emite lo decide de esta manera.

Estos órganos están sometidos, en lo demás, a las mismas obligaciones de publicidad y transparencia que las demás Comisiones, siéndoles aplicables en lo pertinente lo indicado por los incisos 5 a 8 del mismo artículo: 1) son públicos sus acuerdos, los antecedentes que consideren en sus sesiones, y la asistencia de sus miembros e invitados, debiendo tomarse acta resumida de estas materias al finalizar sus reuniones; 2) sus informes también tiene este carácter desde que queden a disposición de su respectiva Sala y en ellos debe ser consignado quienes asistieron a sus sesiones, los debates practicados, los antecedentes y documentos considerados, los acuerdos tomados y sus fundamentos, y el resultado de sus votaciones singularizadas; 3) sus sesiones se realizan en privado, a no ser que la mayoría absoluta de sus miembros decida efectuarlas con público; 4) sus materiales de registro son reservados; y 5) pueden ser declaradas secretas sus sesiones y los antecedentes que conozcan, si la publicidad de ellos afectan el funcionamiento de estas, los derechos de las personas, la seguridad de la Nación, o el interés nacional, lo que para ser acordado necesita del voto favorable de los dos tercios de sus integrantes y de dejar constancia del fundamento de la determinación.

#### 3.2.7.1.2 Normas especiales de la Cámara de Diputados

En las páginas siguientes, realizamos una aproximación a los órganos que tienen competencia para el conocimiento y sanción de las faltas disciplinarias y éticas que puedan ser cometidas por los diputados, utilizando para ello las normas pertinentes del Reglamento de la Cámara de Diputados y del Código de Conductas Parlamentarias.

Es necesario tener presente que ambos textos se encuentran desfasados, y en algunos casos derogados tácitamente, debido a los cambios que incorporados a la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional por la Ley número 20.447.

Gracias a esta última, se crea la Comisión de Ética y Transparencia, que a contar del 3 de julio de 2010 es el órgano competente para conocer y sancionar las faltas de probidad, transparencia y ética de los miembros de esta Corporación.

Mientras se escribe este trabajo se encuentra en discusión el proyecto de ley boletín número 7189-16, el cual busca modificar el actual Código de Conductas Parlamentarias para adecuarlo a las modificaciones legales comentadas. Someramente abordamos esta propuesta.

La Cámara de Diputados cuenta con normas especiales respecto a la Comisión de Ética y Transparencia en el Código de Conductas Parlamentarias, el cual establece su integración y competencia en los artículos 9 y 10.

La primera norma estatuye que al comienzo del período legislativo se constituye una Comisión de Conducta formada por 9 miembros de la Corporación, correspondiendo un integrante a cada partido político con representación en el hemiciclo, completándose los cupos que sobren por un número proporcional al de diputados con que cada uno de estos cuenten, de acuerdo a la regla establecida en el inciso segundo del artículo 213 del Reglamento de la Cámara de Diputados<sup>763</sup>. Se elige a los integrantes por el pleno de la Corporación, a propuesta de la Comisión de Régimen Interno, Administración y Reglamento.

La segunda, le encomienda: 1) proponer a la Mesa, la Comisión de Régimen Interno, Administración y Reglamento, o a la Sala, políticas o propuestas de conductas sobre temas de carácter general; 2) contestar las consultas que le haga un diputado, y que digan relación con la actividad de este; y, 3) pronunciarse, de forma unánime por sus miembros presentes, sobre la conducta de un diputado que haya sido invitado a comparecer por la Comisión. La parte final del mismo artículo, le prohíbe conocer de cargos que formule un diputado sobre uno de sus colegas<sup>764</sup>.

Como toda Comisión, debe este órgano conducirse por las normas establecidas en el Reglamento de la Cámara para el funcionamiento de estas<sup>765</sup>.

El Código no establece reglas especiales de procedimiento para el conocimiento de las denuncias recibidas, ni para el funcionamiento de la Comisión, indicando en su artículo 11 que esta última ha de aplicar las normas procedimentales que ella acuerde. No existe disponible hasta la fecha documento alguno que las señale.

Con todo, se exige que todas las decisiones de este órgano se adopten por al menos el quórum de los tres cuartos de sus miembros en ejercicio. Sus acuerdos son públicos según la Comisión decida. Los públicos se comunican a los interesa-

---

<sup>763</sup> Este consigna: “Los Partidos Políticos que formen parte de la Cámara estarán representados en cada Comisión por un número proporcional al de Diputados con que cuenten, lo que se determinará según un coeficiente fijo resultante de dividir el total de los cargos de todas las Comisiones por el número de Diputados de la Corporación; este coeficiente se multiplicará por el número de Diputados de cada Partido Político y ese resultado señalará los cargos que le correspondan”.

<sup>764</sup> Véase: CÁMARA DE DIPUTADOS DE LA REPÚBLICA DE CHILE. Acta de la Legislatura 351<sup>a</sup>, Ordinaria, Sesión 3<sup>a</sup>, jueves 10 de junio de 2004. Página 10. [en línea] <<http://camara.cl/pdf.aspx?prmID=338&prmTIPO=TEXTOSesion>> [consulta: 1 de febrero de 2012]

<sup>765</sup> Véanse al respecto los artículos 19 y 195 del Reglamento de la Cámara de Diputados, según ellos, a las Comisiones les son aplicables las disposiciones generales y especiales que se contemplan sobre ellas y, en forma supletoria, todas las demás que incorpora este texto normativo. El Libro Segundo del mismo, a partir del artículo 195, incorpora los preceptos que las rigen en general.

dos y luego a todos los demás diputados, incluyéndolos en la cuenta a ser llevada a cabo en la sesión de Sala más próxima.

El proyecto de ley de boletín número 7189-16, propone la modificación del artículo 9º del Código de Conductas Parlamentarias –que pasa a llamarse Código de Ética y Transparencia Parlamentaria, como expresa el mismo– estableciendo, al igual que en el artículo 5º A de la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, a la Comisión de Ética y Transparencia Parlamentaria como la entidad competente para conocer y sancionar las faltas a la ética parlamentaria, disponiendo que ella se constituya al comienzo del período legislativo.

El proyecto, determina que los miembros de ella sean elegidos con un quórum mínimo de los tres quintos de los diputados en ejercicio, a propuesta de la Comisión de Régimen Interno, Administración y Reglamento, conservándose el impedimento de integrarla para los miembros de la Mesa de la Corporación.

A su vez, se amplían sus facultades, pues la proposición modifica el artículo 10 del Código, otorgando como competencia del órgano el pronunciarse sobre el cumplimiento y respeto de los principios de probidad, transparencia y acceso a la información pública, tanto de oficio como a petición de un diputado, y acerca de la conducta del miembro de la Cámara que haya sido citado por el organismo por decisión de los dos tercios de sus integrantes. Se innova al incluir una multa de treinta unidades tributarias mensuales para ser aplicada a aquel que no comparezca a la citación efectuada, pudiendo duplicado su monto en caso de reincidencia.

La propuesta también pretende introducir modificaciones que dicen relación con los preceptos de la Ley número 20.285, sobre Acceso a la Información Pública, y número 20.447, que modificó y agregó diversos artículos a la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional.

Se postula el agregar nuevas facultades a la Comisión de Ética y Transparencia de la Cámara de Diputados, como: resolver en única instancia las reclamaciones por la faltas en el acceso a la información; sancionar a los diputados que no presenten o actualicen oportunamente sus declaraciones de intereses o patrimonio; dar solución a los asuntos sometidos a su consideración por el Comité de Auditoría Parlamentaria; y, dictar instructivos generales sobre materias de su competencia. Por otro lado se elimina el impedimento que considera el inciso final del actual artículo 10, con lo que se admite que un congresista pueda denunciar las conductas de uno de sus colegas, y que esta pueda ser conocida por la Comisión.

Se le confiere también, la misión de recibir y aprobar los contratos mencionados en el artículo 4º inciso cuarto de la Ley número 19.886 de Bases Sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios. Como ya dijéramos en el punto 3.2.6.2 de este capítulo, ese texto legal, modificado por la

Ley número 20.088, contiene en su inciso sexto una excepción a la prohibición de celebrar contratos entre cada una de las ramas del Congreso Nacional y los congresistas que las integran, o con las sociedades relacionadas a ellos, si es que estos actos jurídicos son visados por la Comisión de Ética de la respectiva Cámara.

El órgano ha de recibir la comunicación a que refiere mismo inciso sexto, y da su aprobación, fundadamente, para la celebración del contrato de provisión de bienes o de prestación de servicios, entre la Cámara de la que forma parte y el diputado –o su cónyuge, hijos o parientes hasta el tercer grado de consanguinidad y segundo de afinidad inclusive–, siempre que existan circunstancias excepcionales, y que dicha contratación se ajuste a condiciones de equidad similares a las que habitualmente prevalecen en el mercado.

El proyecto contempla la introducción del un artículo 12 A, que viene a dotar al Código de un procedimiento de investigación y sanción de las faltas al deber de presentación de las declaraciones de intereses y patrimonio; y de un artículo 12 B, referido a los reparos u observaciones que interponga sobre estas últimas el Comité de Auditoría Parlamentaria.

La redacción del primero es un tanto confusa, pues impresiona que el procedimiento de investigación opere solamente en el caso de no presentación oportuna o incumplimiento de actualizar la declaración de intereses, en circunstancias que, al menos en el primer evento, hablamos de un hecho objetivo que no requiere una etapa de investigación previa para poder sancionar.

De acuerdo a esta norma, el procedimiento para determinar la existencia de una infracción al deber de actualizar la declaración de intereses, puede iniciarse de oficio o por denuncia de cualquier interesado, y luego de presentada la denuncia se da al denunciado el derecho de contestar los cargos dentro de un plazo de diez días hábiles. Una vez transcurrido este, y en caso de ser necesario, la Comisión puede iniciar un período probatorio de ocho días, en el cual es posible presentar todos los medios de prueba que se estimen convenientes, la cual es apreciada en conciencia por el organismo ético<sup>766</sup>. Concluida la última diligencia probatoria,

<sup>766</sup> Llama a la atención la expresión “todos los medios de prueba”. Podría argumentarse, por un lado, que el sentido de ella es que puede utilizarse cualquier tipo de soporte físico que permita percibir un hecho o situación y también el empleo de testimonios o confesiones, como ocurre en la nueva justicia de familia, laboral, tributaria, aduanera y penal, o por el otro, que se restringen a los medios de prueba enumerados en el artículo 341 del Código de Procedimiento Civil: instrumentos, testigos, confesión de parte, inspección personal del tribunal, informes de peritos y presunciones.

Creemos que, por la posibilidad que se le da a la Comisión de apreciar la prueba en conciencia, tal como acontece en los nuevos procedimientos mencionados, y por la inmediatez en el conocimiento de los antecedentes que tienen sus miembros, que la interpretación correcta es la del primer sentido expresado. La segunda es más restringida y se entiende dentro del sistema de prueba legal tasada que nuestro sistema procesal, en su conjunto, está cerca de eliminar.

este último dicta dentro de diez días su resolución final, sobre la cual el proyecto no se pronuncia en el sentido de que ella sea o no apelable, por ejemplo ante el Pleno de la Corporación<sup>767</sup>. El artículo en comento, en general, se limita a repetir el contenido del artículo 5° E de la Ley Orgánica del Congreso Nacional.

Por su parte, el artículo 12 B de la propuesta, referido a las actuaciones del Comité de Auditoría Parlamentaria, tiene un doble fin. En primer lugar, proporciona los pasos a seguir a los diputados que sean requeridos por esta institución a aclarar el uso de fondos públicos en el marco de un proceso de revisión o auditoría, dándole al diputado o Comité Parlamentario respectivo, treinta días de plazo, contados desde que el reparo u objeción es notificado, para realizar las aclaraciones necesarias.

En segundo lugar, la norma busca controlar la conducta parlamentaria en el ámbito del gasto presupuestario, ya que todo reparo u objeción que no haya sido corregido, es puesto en conocimiento de la Comisión de Ética y Transparencia, a fin de iniciar las investigaciones y procedimientos pertinentes para sancionar las faltas detectadas, pudiendo ella –en cualquier momento y frente antecedentes graves de que conozca– solicitar al Comité de Auditoría Parlamentaria, la práctica de un examen completo y detallado, que indique la forma en que un diputado o Comité Parlamentario ha utilizado los recursos y fondos recibidos de la Corporación. Si la Comisión considera que los hechos que dan lugar a los reparos u objeciones del Comité de Auditoría Parlamentaria, pueden revestir el carácter de delito, coloca los antecedentes en conocimiento de la Mesa de la Cámara.

Finalmente, se establece que a más tardar el 31 de agosto de cada año, la Comisión ha de resolver todos los asuntos sometidos a su consideración en relación a las auditorías parlamentarias, debiendo ser publicadas en los 5 días siguientes a esa fecha, en el sitio electrónico de la Corporación, todas las auditorías practicadas por el Comité de Auditoría Parlamentaria<sup>768</sup>.

<sup>767</sup> El proyecto inicial de los artículos relativos a las declaraciones de intereses y patrimonio, incorporados a la Ley Orgánica del Congreso Nacional a partir del artículo 5° C, consideraban la existencia de un recurso de apelación ante el presidente de la Cámara respectiva, en el caso de que la Comisión de Ética y Transparencia de la misma aplicará una multa como sanción al infractor de las obligaciones relativas a estas manifestaciones, lo que fue desechado en la discusión de la Comisión Mixta en tercer trámite constitucional, al considerar que el monto fijado podía disminuirse al corregir el error en ellas. Por lo anterior, creemos que las resoluciones en estos casos son definitivas y de única instancia.

Véase: BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley número 20.447, que introduce, en la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, las adecuaciones necesarias para adaptarla a la Ley número 20.050, que reformó la Constitución Política de la República. Valparaíso, Chile. Biblioteca del Congreso Nacional, 2010. Página 571.

<sup>768</sup> El proyecto establece que deberán publicarse las auditorías “dentro de los cinco días siguientes a la fecha indicada”. Se entiende de la redacción que corresponde publicar dentro de quinto día hábil contado desde el 31 de agosto de cada año.

Con lo anterior, el artículo 12 B, vendría a reiterar a nivel reglamentario con lo sostenido por el artículo 66 B de La Ley Orgánica del Congreso Nacional.

### 3.2.7.1.3 Normas especiales del Senado

El Reglamento del Senado, en cumplimiento a lo mandado en el artículo 5° A de la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, contempla en su título XVIII los preceptos dedicados a la Comisión de Ética y Transparencia.

La designación de los miembros ella, se encuentra regulada en el artículo 230, que preceptúa que al comienzo de cada período legislativo la Sala, en votación directa y secreta, debe elegir a cinco de sus miembros para integrarla por todo el período legislativo correspondiente, admitiéndose que los que estén ocupando aquella función sean reelegidos en ella.

Para resultar electo se requiere el sufragio favorable de tres cuartas partes de los senadores presentes, realizándose las elecciones en todas las votaciones separadas que sean necesarias. Al igual que en la Cámara de diputados, se prohíbe que los integrantes de la Mesa formen parte de la Comisión de Ética durante un mismo período. Así, en caso que un miembro de esta última pase a asumir un cargo en la dirección de la Cámara, sus funciones en el órgano ético cesan automáticamente, debiendo elegirse al nuevo miembro siguiendo el ya comentado procedimiento de elección, lo que también ocurre si renuncia a la instancia, si se requiere un reemplazo transitorio, o en cualquier otro evento.

La Comisión de Ética y Transparencia del Senado, según el artículo 229, 232 y 233, tiene: la facultad de conocer y resolver cualquier situación de orden ético que afecte a los senadores; preocuparse de establecer normas de buenas prácticas para un mejor desempeño de las funciones de la Corporación; velar por el cumplimiento de las normas de transparencia y acceso a la información pública. Asimismo, tiene como función asesorar a la Mesa y resolver las consultas que cualquier senador le formule ante una situación o actuación determinada, que estime relevante en el ejercicio de su mandato.

Siendo sus atribuciones, conocer de: a) las actuaciones públicas o privadas de los senadores que, a juicio de un senador, merezcan un reparo por estimarse que ofenden la dignidad de la Corporación o la probidad y transparencia de sus actos; b) de aquellas situaciones que afecten a un miembro de la Asamblea, y que pudieran derivar en detrimento de la dignidad de esta o afectar gravemente su imagen corporativa, correspondiendo la petición al presidente del Senado o a alguno de los representantes de los Comités Parlamentarios; c) del reclamo que se presente por la no entrega o negativa injustificada de acceso a la información pública; d) de las consultas y pronunciarse respecto de los contratos que se celebren en las circunstancias excepcionales a que se refiere el inciso final del artículo 4° de la



Ley número 19.886<sup>769</sup>, y, además, e) proceder de oficio en situaciones graves y de público conocimiento, y f) ejercer las demás funciones que le encomiende la ley.

Según el artículo 235, este organismo resuelve autónomamente sobre su competencia y fija sus normas de procedimiento, no existiendo a la fecha un documento público que dé cuenta de estas últimas; pero el artículo 231 indica que debe tomar sus acuerdos con una mayoría de al menos cuatro de sus miembros.

Adicionalmente, este último artículo establece que sus sesiones y actuaciones son siempre reservadas, y que sus miembros no están facultados para realizar declaraciones, someter a debate en la Sala o darles publicidad a los asuntos que se promuevan al interior de sus reuniones, salvo que se sancione a un senador con una censura pública.

El artículo 236 contempla el principio de non bis in ídem, ya que una vez decidido una cuestión por la Comisión, no puede plantearse nuevamente sobre la base de los mismos hechos que le sirvieron de fundamento, mas esto no debe impedir una nueva investigación sobre circunstancias desconocidas anteriormente.

A diferencia de la Cámara de Diputados, el Senado carece de un Código de Conductas, y por lo tanto, resuelve si una conducta es apropiada o no al momento de existir un requerimiento.

No obstante la falta de un procedimiento para conocer de las faltas éticas, el Reglamento del Senado si establece uno destinado a resolver las reclamaciones que se susciten acerca del acceso a la información pública, situación que vemos en detalle en el capítulo 4, al abordar el derecho que ampara esa posibilidad.

### *3.2.7.2 Consejo Resolutivo de Asignaciones Parlamentarias*

El Consejo Resolutivo de Asignaciones Parlamentarias es uno de los servicios comunes del Congreso Nacional, y fue creado por la Ley número 20.447, que reformó diversas normas de la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional.

Tiene como propósito determinar “con cargo al presupuesto del Congreso Nacional y conforme a los principios que rigen la actividad parlamentaria, el monto, el destino, la reajustabilidad y los criterios de uso de los fondos públicos destinados por cada Cámara a financiar el ejercicio de la función parlamentaria”. Para tomar esas resoluciones, debe oír a las Comisiones de Régimen Interior del Senado y de Régimen Interno de la Cámara de Diputados, de acuerdo a lo que establecen los artículos 66 de la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, y el 1 del Reglamento del Consejo Resolutivo de Asignaciones Parlamentarias<sup>770</sup>.

<sup>769</sup> Véase al respecto lo ya expuesto en los puntos 3.2.6.2 y 3.2.7.1.2 de este capítulo.

<sup>770</sup> Reglamento del Consejo Resolutivo de Asignaciones Parlamentarias. [en línea] <[http://www.camara.cl/camara/media/docs/transparencia/2011/consejo\\_7.pdf](http://www.camara.cl/camara/media/docs/transparencia/2011/consejo_7.pdf)> [consulta: 1 de diciembre 2011]

Su regulación se encuentra establecida por el artículo 2º, 3º y 66º de la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional. Como señalamos anteriormente –al analizar los principios del control ético en la legislación chilena–, el artículo 66 recién nombrado define función parlamentaria como “todas las actividades que realizan senadores y diputados para dar cumplimiento a las funciones y atribuciones que les confieren la Constitución y las leyes. Ella comprende la tarea de representación popular y las diversas labores políticas que llevan a cabo aquéllos y los comités parlamentarios”. De manera similar, aunque con un mayor nivel de especificidad, se refiere a ella el artículo 2 del reglamento recién indicado más arriba.

El mismo artículo 66 determina la integración de este Consejo: un ex consejero del Banco Central; un ex decano de una facultad de Administración, de Economía o de Derecho de cualquier universidad reconocida oficialmente por el Estado; un ex senador y un ex diputado que se hayan desempeñado en sus funciones durante un mínimo de ocho años; y un ex ministro de Hacienda, un ex ministro de Economía, Fomento y Reconstrucción, o un ex director de la Dirección de Presupuestos del Ministerio de Hacienda. Estos consejeros duran cuatro años en sus cargos y pueden ser reelegidos.

Los consejeros son elegidos con a lo menos sesenta días de anticipación al término de cada período legislativo, por los tres quintos de los miembros de ambas Cámaras en ejercicio, a propuesta de una Comisión Bicameral compuesta por igual número de senadores y diputados, los que deben ser integrantes de la Comisión de Régimen Interior del Senado y de la de Régimen Interno de la Cámara de Diputados, respectivamente. Las vacantes que se produzcan de sus miembros se llenan siguiendo el mismo procedimiento, debiendo realizarse dentro los noventa días en que han acaecido, durando el reemplazante en su cargo solo hasta completar el período del reemplazado.

Los integrantes del Consejo son inamovibles, con el fin de dotarlos de independencia, con la excepción de que caigan en incapacidad o negligencia manifiesta en el ejercicio de sus funciones. Esta situación debe ser calificada por el mismo quórum necesario para elegirlos, a petición del presidente de cualquiera de las Corporaciones, o de cinco senadores o de diez diputados.

El Consejo debe constituirse al inicio de cada período legislativo. En aquella oportunidad, debe proceder a fijar sus normas de funcionamiento interno en todo lo que no se encuentre regulado por su reglamento. Es presidido por el consejero que determinen sus integrantes, y sesiona y adopta sus acuerdos por la mayoría de ellos, debiendo reunirse por lo menos una vez al año. A sus acuerdos, resoluciones y funcionamiento le son aplicables, en lo que corresponda, las disposiciones que la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional manifiesta para sus Comisiones.

En particular, el Reglamento del Consejo dispone en su artículo 20, que se requiere la mayoría de los integrantes del organismo para sesionar y adoptar

acuerdos. Además en caso de empate en estos últimos, decide el voto de quien presida la respectiva sesión.

La Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional dispone que los acuerdos del Consejo sean ejecutados por la Mesa de cada Cámara desde que se dé cuenta de ellos en Sala, y que se los publique en la página web de la respectiva Corporación. Ambas ramas del Congreso Nacional tienen la obligación de proporcionarle la información que este requiera, y de entregarle por iguales partes los medios y recursos que necesite.

En otros ámbitos, el Reglamento del Consejo, en su artículo 14 establece como atribuciones de este las siguientes:

- a) Fijar el monto, destino, reajustabilidad y criterios de uso de las asignaciones que, con cargo a los fondos públicos contenidos para el Congreso Nacional en la Ley de Presupuestos, cada Cámara destine a financiar el ejercicio de la función parlamentaria, tanto de diputados y senadores, como aquellos que demande la actividad de los Comités Parlamentarios que se constituyan al interior de cada Corporación.
- b) Reunirse con las Comisiones de Régimen Interior del Senado y Régimen Interno de la Cámara de Diputados para los efectos de considerar los acuerdos y resoluciones adoptados por los organismos internos de cada Asamblea a los cuales hubiese correspondido regular las asignaciones parlamentarias, y tener presente los factores de territorio, población, aislamiento y otros de naturaleza similar, que incidan en el ejercicio de la función de cada parlamentario; y para poner en conocimiento de estas Comisiones las resoluciones que adopte el Consejo, con el fin de que ellas puedan emitir su opinión al respecto dentro de un plazo máximo de 30 días, vencido el cual, aun sin que se haya recibido respuesta, se tendrá por evacuado el trámite.
- c) Examinar la forma en que está operando el sistema de asignaciones establecido para los miembros del Congreso Nacional, sobre la base del informe que el Comité de Auditoría Parlamentaria debe entregarle, a lo menos, semestralmente.
- d) Informar cada tres meses, o antes si fuere el caso, a las Mesas de ambas ramas del Congreso Nacional sobre el funcionamiento del régimen de asignaciones adoptado.
- e) Definir, de oficio o a petición del Comité de Auditoría Parlamentaria o de algún diputado o senador o Comité Parlamentario, el correcto criterio para el uso de los fondos públicos que se destinen por la respectiva Cámara, en un plazo no superior a treinta días hábiles; y
- f) Determinar, a más tardar la última semana de diciembre de cada año, la reajustabilidad que tendrán cada una de las asignaciones de los parlamentarios y de los Comités que se constituyan al interior de cada Cámara.

De acuerdo al artículo 16 del Reglamento del Consejo Resolutivo de Asignaciones Parlamentarias, tanto los parlamentarios como un Comité Parlamentario o el secretario general de cualquiera de las Cámaras, puede requerir al Consejo aclarar los criterios para el uso de fondos públicos que reciban, el cual deberá efectuarse por escrito, debiendo el organismo resolver el asunto en un plazo no superior de treinta días hábiles. Con todo, se debe solicitar la aclaración con anterioridad a la realización de cualquier acto que pudiera contravenir las indicaciones que haya emitido mismo órgano en la materia.

El artículo 17 de igual documento contempla la posibilidad de que cualquier parlamentario solicite al Consejo aclarar, rectificar o reconsiderar los acuerdos que haya adoptado, en relación con las facultades mencionadas en las letras a), e) y f) manifestadas precedentemente.

Junto con lo anterior, y de acuerdo al artículo 19 de la misma normativa, el Consejo debe sesionar cuando lo estime necesario su presidente, así lo acuerden sus miembros, o cuando sea solicitado por alguno de los presidentes de las Cámaras, o a requerimiento de diez diputados o cinco senadores.

Finalmente, las resoluciones 1 y 2 de fecha 5 de septiembre de 2011 establecen un procedimiento de rendición de cuentas.

Ambas disponen que los gastos correspondientes a las asignaciones han de ser acreditados mediante una rendición suscrita personalmente, y en forma respectiva, por el parlamentario declarante o el jefe del Comité Parlamentario –en caso que la rendición corresponda a este último grupo–, las cuales se presentan ante los organismos internos de cada Cámara que hayan sido encargados del control de las asignaciones, en forma oportuna y debidamente justificando y respaldado los egresos con la documentación original.

Los gastos deben acreditarse mediante facturas emitidas a nombre de la Corporación, y cuando ello no sea factible mediante boletas de servicios, en cuyo caso se debe indicar en la rendición el objeto del gasto, y solo en los casos específicos, se acepta la utilización de comprobantes y recibos. Por otro lado, cuando se trate de boletas de servicios profesionales, de preferencia los parlamentarios han de solicitar de los prestadores la emisión de boletas electrónicas.

Las dos resoluciones expresan que las rendiciones de gastos deben presentarse a más tardar el día 20 del mes siguiente a aquel al que corresponden los gastos, teniendo en consideración los pagos efectuados entre el primer y último día de dicho mes. En relación a los gastos acreditados, la norma estatuye que en cualquier caso, estos no pueden exceder a tres períodos de antigüedad.

Para concluir, las mismas advierten que cualquier situación no prevista, ha de ser debidamente comunicada al Consejo para su pronunciamiento y resolución.

### 3.2.7.3 *Comité de Auditoría Parlamentaria*

El Comité de Auditoría Parlamentaria es, al igual que el Consejo Resolutivo de Asignaciones Parlamentarias, un servicio común del Congreso Nacional, que también fue creado mediante la Ley número 20.447. Se encuentra regulado por los artículos 2º, 3º, 66 A y 66 B de la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, y por su propio reglamento<sup>771</sup>, y tiene por misión controlar el uso de los fondos públicos destinados a financiar el ejercicio de la función parlamentaria y de revisar las auditorías que efectúen ambas ramas del Congreso Nacional y la biblioteca del mismo sobre sus gastos institucionales.

De acuerdo al artículo 1 de su reglamento, este Comité se encuentra encargado de auditar el uso de los fondos públicos que cada Cámara ponga a disposición de los sus parlamentarios y Comités Parlamentarios para financiar el ejercicio de las funciones de estos, debiendo atenerse a los criterios sobre monto, destino, reajustabilidad y uso que fije el Consejo Resolutivo de Asignaciones Parlamentarias, así como a los acuerdos de las Comisiones de Régimen Interno de cada Cámara; y revisar las auditorías que se efectúen de los gastos institucionales de ambas ramas del Parlamento, y de la Biblioteca del Congreso Nacional, en forma previa al examen que le corresponde realizar a la Comisión Revisora de Cuentas de cada Cámara.

El reglamento dispone que para determinar si el regalo se basa en una “amistad personal”, hay que tener en consideración las circunstancias en que se le ofreció el regalo:

a) La historia de la relación entre el donador y el beneficiario, incluido el intercambio previo de regalos entre esas personas.

Este organismo está integrado tres profesionales: un abogado, un contador auditor –ambos con una experiencia acreditada de diez años de ejercicio profesional–, y un especialista en materias de auditoría, quienes deben postular al cargo por concurso público<sup>772</sup>.

La selección de sus miembros se realiza por medio de una Comisión Bicameral, compuesta por cuatro diputados y cuatro senadores, elegidos por la Sala de sus respectivas Cámaras, quien selecciona a cada uno de los integrantes del Comité de una nómina de tres personas que, para cada puesto, propone el Consejo de Alta Dirección Pública.

<sup>771</sup> Reglamento del Comité de Auditoría Parlamentaria. [en línea] <[http://www.senado.cl/prontus\\_senado/site/artic/20110223/asocfile/20110223115104/reglamento\\_del\\_comite\\_de\\_auditoria\\_parlamentaria.pdf](http://www.senado.cl/prontus_senado/site/artic/20110223/asocfile/20110223115104/reglamento_del_comite_de_auditoria_parlamentaria.pdf)> [consulta: 1 de diciembre de 2011]

<sup>772</sup> La Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional dispone además que para el cargo de especialista en materias de auditoría, se prefiere a quienes se hayan desempeñado por al menos cinco años en la Contraloría General de la República, o se encuentren registrados, por igual período, en la nómina de auditores de la Superintendencia de Valores y Seguros.

Los integrantes del Comité de Auditoría Parlamentaria son nombrados por un quórum de tres quintos de los senadores y diputados en ejercicio. Duran seis años en su cargo, no pueden ser reelegidos y son inamovibles, con la excepción de que incurran en incapacidad y negligencia manifiesta en el ejercicio de sus funciones, la cual debe ser calificada con el mismo quórum necesario para elegirlos, a petición del presidente de cualquiera de las ramas del Congreso, o de cinco senadores o diez diputados. Las vacantes que se produzcan son llenadas dentro de los noventa días siguientes a la fecha en que originen, siguiendo el mismo procedimiento de elección ya comentado. Finalmente, el artículo 6 del reglamento de este órgano dispone que la Comisión Bicameral antes señalada, debe nombrar a un Coordinador que cuenta con las facultades contenidas en el mismo texto normativo.

Conforme al artículo 66 B de la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, y al Reglamento del Comité de Auditoría Parlamentaria, este tiene como funciones: establecer procedimientos de control periódicos, ejemplificados en citar a los parlamentarios para sugerirles fórmulas para corregir las deficiencias que detecte en la manera en que se están utilizando los fondos y recursos asignados; efectuar visitas en terreno para fiscalizar su uso, en atención a los requerimientos específicos que le formulen las Comisiones de Ética o de Régimen Interno de ambas Cámaras; revisar las auditorías encargadas por las Cámaras y la Biblioteca del Congreso Nacional sobre los gastos institucionales, evacuando el informe respectivo a las Comisiones de Régimen, y a la Comisión de Biblioteca, respectivamente; y examinar la rendición de cuentas que deben presentarle los Comités Parlamentarios que dejen de existir por cualquier motivo, y cuyos fondos y recursos recibidos no hayan sido auditados.

Se suma a ellas el proponer al Consejo Resolutivo de Asignaciones Parlamentarias, todas aquellas medidas o acciones destinadas a perfeccionar la normativa ya existente respecto al uso de asignaciones parlamentarias, y absolver las consultas que realicen los parlamentarios, Comités Parlamentarios o los secretarios generales de cada Corporación.

Finalmente, deben elevar a las Comisiones de Ética y Transparencia, por medio del secretario general de la Mesa respectiva, todas aquellas materias relacionadas a las auditorías que realice y que, habiendo sido observadas por el Comité, no se resolvieren cumplido el plazo de 30 días desde que el reparo fue comunicado por escrito.

Las auditorías se practican en forma anual por el período que se inicia cada primero de abril, debiendo emitirse el informe correspondiente con anterioridad al 30 de junio de cada año, para lo cual debe diseñarse un plan anual de trabajo que sea aprobado por el Consejo Resolutivo de Asignaciones Parlamentarias.

Al momento de realizar las auditorías, si el Comité de Auditoría Parlamentaria formula alguna observación a algún parlamentario o Comité Parlamentario,

ella debe serle notificada, teniendo estos treinta días desde la misma para realizar sus aclaraciones.

El Comité de Auditoría Parlamentaria debe poner en conocimiento de la Comisión de Ética y Transparencia del Senado o de la Cámara de Diputados, los reparos u objeciones que no sean corregidos por parte del parlamentario o Comité Parlamentario requerido dentro del plazo recién indicado, por medio del Coordinador del órgano, para que las Comisiones nombradas, de acuerdo a sus facultades, tomen las medidas pertinentes. Las mismas, a más tardar el 31 de agosto de cada año, deben tener resueltos todos los asuntos sometidos a su conocimiento por el Comité de Auditoría Parlamentaria.

Dentro de los cinco primeros días de septiembre de cada año, deben ser publicadas en las páginas web de cada rama del Congreso Nacional las auditorías realizadas.

Con todo, la Comisión de Ética y Transparencia de ambas Corporaciones puede solicitar, en cualquier momento y frente a antecedentes graves que conozca, que el Comité realice un examen pormenorizado de la forma en que un parlamentario o Comité Parlamentario ha hecho uso de los recursos y fondos recibidos. Si alguna de estas Comisiones considera que los hechos que dan lugar a los reparos u objeciones pueden revestir carácter de delito, deben poner los antecedentes a disposición de la Mesa de su Cámara.

### **3.2.8 SANCIONES**

Respecto a las sanciones que se pueden interponer en contra de las infracciones cometidas por los parlamentarios, debemos distinguir respecto de aquellas relacionadas con las declaraciones de patrimonio e interés, y respecto de las demás infracciones a los deberes éticos de los parlamentarios.

#### *3.2.8.1 Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional*

Este texto legal consigna en su artículo 70 que los plazos de días establecidos en ella son de días hábiles, salvo aquellos que digan relación con la tramitación de las urgencias y de la Ley de Presupuesto.

En sus artículos 5° C y 5° D, establece sanciones para el evento de incumplirse las obligaciones acerca de las declaraciones de intereses y de patrimonio, respectivamente.

Según el artículo 5° D y el inciso primero del 5° E, la no presentación oportuna de la declaración de intereses o de la de patrimonio, es sancionada con una multa de 10 a 30 unidades tributarias mensuales. Se presume, en conformidad con el 5° D, la culpabilidad del parlamentario cuando han transcurrido más de sesenta días desde que la declaración de patrimonio es exigible y esta no se ha presentado.

El incumplimiento de actualizar ambas declaraciones se castiga con una multa que va entre las 5 y las 15 unidades tributarias mensuales, como consigna el artículo 5° E.

Son competentes para conocer de estas penas sobre los miembros de sus Cámaras, las Comisiones de Ética y Transparencia de cada una de ellas, tal como lo afirman el artículo 5° A inciso undécimo y el tercero del artículo 5° E de la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional<sup>773</sup>.

El procedimiento para investigar y sancionar estos incumplimientos, puede iniciarse de oficio o por denuncia de cualquier interesado. Si se formulan cargos el parlamentario sujeto a ellos tiene derecho a contestarlos en el plazo de diez días hábiles. De ser necesario, se puede establecer un período probatorio de ocho días, en el que pueden utilizarse todos los medios de prueba, la cual es apreciada en conciencia<sup>774</sup>. La resolución final del organismo ético debe ser dictada dentro de los diez días siguientes de aquel en que se haya evacuado la última diligencia.

Si el infractor dentro del plazo fatal de diez días, contado desde la resolución que le impone la multa, presenta o corrige la declaración por la cual se ha producido el procedimiento, puede acceder a una rebaja de la multa impuesta. Si el infraccionado es reincidente, se le sanciona con una multa equivalente al doble de las ya mencionadas para la omisión de la presentación de las declaraciones, o para el incumplimiento de sus actualizaciones.

Las infracciones a los deberes de ética parlamentaria y su procedimiento, como se contempla en el inciso undécimo del artículo 5° A, deben regularse por un reglamento especial para cada Cámara, en que se establezca el procedimiento de elección de los miembros de la Comisión de Ética y Transparencia, los tipos de amonestación y el monto de las multas que impondrán, y el quórum para sesionar y adoptar sus acuerdos y resoluciones, los que han de ser públicos si tienen el carácter de definitivos o si lo acuerda la Comisión. Estos reglamentos aún no han sido redactados, sin perjuicio de existir en el Reglamento del Senado el título dedicado a esta Comisión y que hemos tratado con anterioridad.

### 3.2.8.2 *Reglamento de la Cámara de Diputados*

Este texto dispone de una serie de sanciones para el caso de que un miembro

<sup>773</sup> La propuesta inicial consideraba la existencia de un recurso de apelación ante el presidente de la Cámara respectiva, lo que fue desechado en discusión de la comisión mixta en tercer trámite constitucional, al considerar que la multa puede disminuirse al corregir el error en las declaraciones. Véase: Biblioteca del Congreso Nacional. Historia de la Ley número 20.447, que introduce, en la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, las adecuaciones necesarias para adaptarla a la Ley número 20.050, que reformó la Constitución Política de la República. Valparaíso, Chile. Biblioteca del Congreso Nacional, 2010. Página 571.

<sup>774</sup> La ley no ha consignado los requisitos para establecer en qué caso es necesario que se lleve a cabo un término probatorio, ni qué ocurre cuando no se da aquella situación especial.



de la Cámara incumpla con los deberes y obligaciones que el mismo cuerpo normativo le exige, y que como veremos tienen incidencia en las conductas que resulten faltas a la ética.

El artículo 77 dispone que en los casos de falta de quórum, contemplados en los artículos 76 y 160, los diputados que no se encuentren en la sala serán sancionados con una reducción en su dieta. El artículo 76 se refiere a las inasistencias a sesiones de Sala para poder constituir esta; a los acuerdos que no se puedan tomar en su interior porque hayan abandonado el salón del hemiciclo un número de diputados que deje a la Sala sin quórum de votación o funcionamiento; o si esta última circunstancia es alegada en el transcurso de una sesión por tres jefes de Comité Parlamentarios que correspondan a tres partidos políticos distintos. El artículo 160 aborda las votaciones al interior de la Sala que resulten fracasadas por falta de quórum, y el levantamiento de la sesión, obligatorio en el evento que no puede lograrse la asistencia mínima de los diputados pese a efectuar diversos llamados, y conceder esperas para acceder al salón. Los diputados que no sufragen estando en la Sala se les considera para estos afectos como ausentes, arriesgando las mismas multas. El artículo 227, hace lo propio en relación a los diputados que no asisten a las sesiones de Comisión.

El artículo 77, agrega que las ausencias que provocan falta de quórum se castigan con el duplo de la sanción habitual, para aquellos inasistentes que pidieron con sus firmas la sesión que haya resultado fracasada.

El artículo 92 considera como pena accesoria, a otras que se apliquen por faltas al orden en la Sala, a las multas. Estas en ningún caso, en conjunto, pueden superar el 50% de la dieta mensual. La sanción pecuniaria acompaña a 4 medidas disciplinarias: amonestación; censura; privación del uso de la palabra, que impide continuar participando del debate; y al retiro de esta última durante tres sesiones consecutivas. El artículo 275 reitera lo mismo, con iguales limitaciones, en lo relativo a las Comisiones.

La Comisión de Régimen Interno, Administración y Reglamento debe fijar, en la primera sesión que celebre al iniciarse el período legislativo, los montos de las multas que corresponda aplicar por las infracciones antes aludidas, y si no existe acuerdo sobre estos se continúan aplicando los establecidos en el período legislativo anterior.

Por su lado, las medidas disciplinarias que corresponde aplica frente a faltas al orden en la Sala son proporcionadas por el artículo 91. Según este, el presidente de la Mesa puede utilizar las sanciones: a) llamado al orden; b) amonestación; c) censura; d) privación del uso de la palabra, que hace caducar el derecho del diputado para tomar parte en el debate; y, e) privación del uso de la palabra durante 3 sesiones consecutivas. Su uso debe ser secuencial. De modo que para censurar a un diputado, previamente habrá que llamarlo al orden y amonestarlo. Recordemos que las últimas 4 traen consigo multas, con lo límites ya dichos.

La privación del uso de la palabra durante 3 sesiones consecutivas, solamente se emplea cuando todas las demás sanciones han sido ineficaces, y con el previo acuerdo de la Sala, que se toma sin debate y en votación económica. No contando con este, el presidente censurará al diputado frente a la reincidencia, y si esta medida no surte efecto puede privarlo de la palabra por las 3 sesiones que sigan, sin la necesidad de la venia del Pleno.

Los artículos 274 y 275, reiteran lo expresado sobre el control de las faltas al orden, pero ahora al interior de las Comisiones, ocupando el presidente de cada una de ellas las facultades con que cuenta en la Sala el presidente de la Cámara.

El Código de Conductas Parlamentarias –parte integrante del Reglamento de la Cámara Baja, como afirma en su artículo 1– no establece sanciones al incumplimiento de sus preceptos, limitándose a declarar en su artículo 12 que la Comisión de Conducta –hoy Comisión de Ética y Transparencia según la Ley Orgánica del Congreso Nacional– “en sus pronunciamientos podrá sancionar la conducta, los actos u omisiones de uno o más Diputados, declarando que son contrarias a los preceptos de este Código”. Esta redacción da lugar a dos interpretaciones.

El señor Castillo cree que, en estricto rigor, ha de entenderse por el tenor literal de la disposición que la única sanción establecida en él consiste en que la declaración emitida por organismo ético determina que una conducta específica es “contraria al Código”, no pudiendo en consecuencia imponer otro tipo de sanciones. Afirma lo anterior porque:

Primero, si la Comisión pudiera imponer cualquier pena que facultativamente decidiera, esta facultad debería haberse contemplado expresamente, y no se ha hecho, por lo cual el ejercerla sería violatorio del reglamento –al abusar de las facultades que él concede– y de la Constitución –especialmente del principio de legalidad–.

Segundo, las multas y sanciones disciplinarias que se consideran en el reglamento de esta Corporación, pueden ser aplicadas por el presidente de la Cámara o el de una Comisión únicamente para los eventos en que ellas han sido contempladas, que son: faltas al orden, inasistencias a sesiones y provocar falta de quórum en las votaciones. Si el Código de Conductas no se remitió al uso de una o algunas de estas medidas, para el evento de existir violaciones a la ética, no se las puede utilizar para castigar estas últimas, porque se estaría pasando a llevar el principio de tipicidad, ya que es imposible para el eventual infractor el conocer la pena que arriesga y porque infracción, y no es dable suponerle a la Comisión un derecho no establecido por texto normativo alguno. No es posible entender que el órgano ético cuente con esta facultad, mas tomando en cuenta que recién con el proyecto que pretende reformar el Código de Conductas se incorpora la facultad de amonestar, censurar o multar.

Tercero, si se acepta que la Comisión de Ética imponga como penas a las transgresiones éticas alguna de las sanciones y multas que el Reglamento de la Cámara dispone para otros comportamientos, podríamos encontrarnos con la situación de que un mismo hecho, que revista al mismo tiempo características de indisciplina y faltas a la moral, pudiera ser castigado dos veces con la misma pena.

Cuarto, la declaración de violar el Código de Conductas es un tipo de sanción, que radica en el reproche moral que le hacen sus pares públicamente al diputado infractor, por no haberse conducido en forma honorable, y es la única que admite literal y taxativamente el texto. Esto es comparable a lo que sucede en el Senado, donde el artículo 237 de su reglamento únicamente consigna como sanciones a aplicar, por violaciones éticas, las amonestaciones verbales privadas y públicas.

En cambio, el señor Meneses, considera que debe darse a la disposición en examen una interpretación amplia.

Primero, pues el Código cuenta con principios generales y conductas típicas determinadas, por lo que la acción llevada a cabo por el diputado puede infringir ambas clases. En este contexto, se requiere definir previamente si una el comportamiento observado infringe o no los principios del Código, lo que supone un proceso de deliberación más complejo que determinar si existe una infracción a de las conductas típicas. Por lo tanto, la fundamentación del dictamen de la Comisión debe necesariamente concluir que una acción ha sido contraria al Código, para poder luego determinar la sanción al infractor.

Segundo, una mera declaración no constituye una pena propiamente tal, pues hace al Código prácticamente inocuo, y sin perjuicio de ser perfectible, no puede haber sido la intención de los diputados el darse normas que no produzcan efectos prácticos relevantes.

El criterio empleado por la Comisión de Ética y Transparencia de la Cámara de Diputados al momento de imponer sanciones ha sido este último, utilizando las diversas sanciones y multas contenidas en el Reglamento de la Cámara, tanto aquellas concebidas para las infracciones a la disciplina al interior del debate de Salas o Comisiones, como aquellas multas existentes para reprochar la inasistencia a las sesiones<sup>775</sup>.

<sup>775</sup> Véase: CONGRESO NACIONAL DE CHILE. Cámara de Diputados. Resolución de la Comisión de Ética y Transparencia de la Cámara de Diputados respecto de la citación efectuada al diputado señor René Alinco Bustos. Acuerdo N° 46-2011. Valparaíso, 3 de marzo de 2011. [en línea] <<http://camara.cl/pdf.aspx?prmTIPO=INVESTIGAFIN&prmID=417>> [consulta: 1 de febrero de 2012] y CONGRESO NACIONAL DE CHILE. Cámara de Diputados. Resolución de la Comisión de Ética y Transparencia de la Cámara de Diputados respecto a los hechos denunciados por el diputado señor Guillermo Teillier y que involucran al diputado señor Enrique Estay Peñaloza. Acuerdo N° 50-2011. Valparaíso, 5 de enero de 2012. [en línea] <<http://www.camara.cl/pdf.aspx?prmTIPO=INVESTIGAFIN&prmID=686>> [consulta: 1 de febrero de 2012]

El proyecto de ley boletín número 7189-16, que busca modificar el Código de Conductas Parlamentarias, propone la modificación del artículo 12, agregando –como adelantábamos– que en caso de infracción a los principios y normas de conducta contemplados en aquel cuerpo normativo, la Comisión de Ética y Transparencia pueda aplicar las medidas de amonestación, censura o multa.

Por otro lado, la propuesta pretende incorporar al Código en comento un artículo 12 A, referido a las declaraciones de intereses y patrimonio, que se singularizan en los artículos 5° C y 5° D de la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, que contenga a nivel reglamentario las sanciones establecidas en el inciso segundo del artículo 5° D y en los dos primeros del artículo 5° E de la misma ley, esto es: una sanción de 10 a 30 unidades tributarias mensuales por la no presentación oportuna de la declaración de intereses o de patrimonio, y una ascendente a entre 5 y 15 de igual unidad de medida, si no se actualizan en tiempo ambos instrumentos.

Conformándose con lo dicho por los incisos 3, 5 y 6 del último artículo nombrado, el texto que se postula da al organismo ético de la Cámara la competencia sancionatoria, estima que frente a reincidencias la multa debe ser aplicada doblada, y que, sin perjuicio de haber sido sancionado, el diputado infractor pueda rebajar el monto impuesto como pena, si dentro de los diez días contados desde la notificación de la resolución que impone la multa, presenta o corrige la declaración en cuestión.

Finalmente, se intenta agregar un artículo 12 C, que impone una multa de una unidad tributaria mensual a aquel diputado que injustificadamente no asista una sesión de Sala o Comisión.

### *3.2.8.3 Reglamento del Senado*

A diferencia de la omisión ya comentada en que cae el Código de Conducta Parlamentarias, que integra el Reglamento de la Cámara de Diputados –al no indicar ninguna sanción específica que pueda ser decidida en contra del congresista que viola sus obligaciones éticas–, el Reglamento del Senado título XVIII, referido a la Comisión de Ética y Transparencia, sí menciona expresamente las penas que puede aplicar este último organismo frente a transgresiones morales.

El artículo 237, determina que este puede indicar en su acuerdo sobre el asunto, que se debe aplicar al senador infractor una amonestación verbal, “cuando el mérito y gravedad del asunto sometido a su decisión lo demande”; medida que se hace efectiva públicamente, si los hechos lo ameritan por su gravedad o la reiteración del comportamiento.

Se concede, en todo caso, la posibilidad al sancionado de pedir una reconsideración, evento en el cual, la Comisión no hace pública la censura mientras no resuelva la petición.

El acatamiento de las resoluciones de la Comisión de Ética y Transparencia constituye un deber de honor para los senadores – pues, tengamos presente, que en el juramento o promesa que hacen para tomar posesión de su cargo, según el artículo 4° del reglamento, una de las materias comprometidas es respetar y acatar las decisiones de la Comisión nombrada–, no existiendo un mecanismo que asegure su cumplimiento.

Las demás sanciones contenidas en el Reglamento del Senado se refieren a aquellas faltas disciplinarias cometidas por los parlamentarios en Sala, no siendo de carácter ético. Estas disposiciones son aplicables también al trabajo en Comisión, por la aplicación supletoria que reciben de conformidad al artículo 31 del mismo texto.

Según el artículo 138 y 139, el presidente del Corporación –y por lo advertido, el presidente de una Comisión– pueden aplicarle al senador que falte al orden las siguientes medidas: a) llamarlo al orden; b) amonestarlo, y aplicarle una multa del 1% de su dieta; c) censurarlo, y multarlo con el 5% su dieta; d) dar por terminado su derecho para continuar en el uso de la palabra, y condenarlo a multa del 10 % de su dieta; y e) suspenderlo de su derecho para participar en los debates hasta por 3 sesiones consecutivas, circunstancia en que la multa es idéntica que en letra anterior.

Las medidas han de usarse sucesivamente, si es que el transgresor no cesa en su conducta impropia, y no son apelables. La última de ellas, requiere para aplicarse el acuerdo previo de la Sala, el que se pide inmediatamente y sin discusión. Las multas determinadas no pueden exceder en el mes en que se aplican el 50% del monto de la dieta, y son descontadas directamente por la Tesorería del Senado.

### **3.3 CONTROL ÉTICO EN EL DERECHO COMPARADO**

#### **3.3.1 ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA**

Las Cámaras del Congreso de Estados Unidos tienen una amplia normativa en materia ética. En particular, la Cámara de Representantes cuenta con un Código de Conducta, incorporado en el título XXIII de su reglamento<sup>776</sup>; además, en sus títulos siguientes se regulan limitaciones al uso de fondos oficiales y de ingresos percibidos fuera del cargo parlamentario; reglas para la aceptación de regalos; revelación de información financiera y de negociaciones e intereses de los miembros de la Cámara. Por su parte, el Senado establece a partir del título

<sup>776</sup> CÁMARA DE REPRESENTANTES. Reglas de la Cámara de Representantes. Legislatura 111. [en línea] <[http://rules.house.gov/Media/file/PDF\\_112\\_1/111th.pdf](http://rules.house.gov/Media/file/PDF_112_1/111th.pdf)> [consulta: 1 de diciembre 2011]

XXXIV del Reglamento del Senado<sup>777</sup> reglas respecto de la divulgación de intereses financieros; la aceptación de regalos; ingresos percibidos fuera de su labor parlamentaria; conflictos de interés; prohibiciones vinculadas a la rendición de cuentas de forma no oficial; viajes al extranjero; uso de los privilegios postales y de emisión en radio y televisión; uso de fondos de campañas políticas; regulación de empleos.

Junto con lo anterior, tanto el Comité de Normas de Conducta Oficial de la Cámara de Diputados como el Comité Especial de Ética del Senado<sup>778</sup>, han desarrollado manuales de ética para cada rama del Congreso respectivamente<sup>779</sup>. En estos se desarrollan y ejemplifican extensa y detalladamente los deberes contenidos en sus respectivos códigos de conducta y normas del reglamento, además de resoluciones tomadas por sus Comités.

El Comité de Normas de Conducta Oficial<sup>780</sup> es el órgano responsable de la fiscalizar el comportamiento de los miembros de la Cámara de Representantes. Está compuesto diez representantes que, de acuerdo a las reglas X, XI y XXIII, tienen competencia sobre todos los asuntos relacionados con el Código de Conducta Oficial, incluyendo la facultad de proponer enmiendas para este, investigar sus violaciones, recomendar medidas administrativas para obligar a su cumplimiento, dar opiniones ante consultas de los miembros de la Cámara, proporcionar información a autoridades federales o estatales en cuanto a materias de su conocimiento, y considerar exenciones respecto de las reglas de los regalos, en conformidad con lo que dispone el Reglamento de la Cámara de Representantes, y lo dictado por su propio reglamento, adoptado el año 2009.

En el Senado, es el Comité Especial de Ética<sup>781</sup> quien cumple la misión de recibir e investigar denuncias de conductas inapropiadas que puedan afectar al Senado —tales como violaciones a la ley o al Código de Conducta del Senado, o a las normas y reglamentos del Senado—; recomendar medidas disciplinarias con-

<sup>777</sup> SENADO DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA. Reglas del Senado. [en línea] <<http://rules.senate.gov/public/index.cfm?p=RulesOfSenateHome>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>778</sup> Comité especial de Ética del Senado de los Estados Unidos de América. [en línea] <<http://ethics.senate.gov/>> [consulta: 1 de diciembre 2011], y Comité de Ética de la Cámara de Representantes de los Estados Unidos de América. [en línea] <<http://ethics.house.gov/>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>779</sup> CÁMARA DE REPRESENTANTES. Manual de Ética de la Cámara de Representantes. [en línea] <[http://ethics.house.gov/sites/ethics.house.gov/files/documents/2008\\_House\\_Ethics\\_Manual.pdf](http://ethics.house.gov/sites/ethics.house.gov/files/documents/2008_House_Ethics_Manual.pdf)> [consulta: 1 de diciembre 2011], y SENADO DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA. Manual de Ética del Senado. [en línea] <[http://ethics.senate.gov/public/index.cfm?a=Files.Serve&File\\_id=f2eb14e3-1123-48eb-9334-8c4717102a6e](http://ethics.senate.gov/public/index.cfm?a=Files.Serve&File_id=f2eb14e3-1123-48eb-9334-8c4717102a6e)> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>780</sup> Los Comités Parlamentarios del Congreso de los Estados Unidos son el equivalente de las Comisiones en el Congreso chileno.

<sup>781</sup> Se creó como una Comisión especial en 1964 por medio de la Resolución 388, del 88º Congreso, manteniendo esta calidad hasta hoy. Véase: Senado de los Estados Unidos de América. Manual de Ética del Senado. Página 3.

tra los senadores, y normas o reglamentos necesarios para asegurar la conducta apropiada de los miembros de la Cámara; informar a las autoridades federales y estatales respecto de las materias relativas de su conocimiento; regular el uso de la franquicia postal en el Senado; investigar la revelación no autorizada de información de inteligencia; aplicar las reglas contenidas en el Código de Conducta y emitir opiniones consultivas sobre la aplicación de las mismas.

Finalmente, una característica especial de ambas cámaras, consiste en que sus reglas éticas son extensivas también a oficiales y funcionarios del Congreso.

A continuación, estudiaremos el contenido de los Códigos de Conducta y las normas afines establecidas en el Reglamento de la Cámara de Representantes y del Senado, conjuntamente con los reglamentos del Comité de Normas de Conducta Oficial de la Cámara de Representantes, y de la Comisión Especial de Ética<sup>782</sup>.

### *3.3.1.1 Cámara de Representantes de los Estados Unidos de América*

El Código de Conducta Oficial de la Cámara de Representantes, se encuentra incorporado en el reglamento de esta. Para efectos de estudio, sus disposiciones son examinadas de acuerdo a las materias que tratan y no al orden preestablecido.

#### *3.3.1.1.1 Reglas generales de comportamiento, conflictos de interés e influencia indebida, gasto electoral, gastos de viajes y contratación*

El título XXIII del Reglamento de la Cámara de Representantes contiene el Código de Conducta Oficial, el cual estatuye que el comportamiento de los miembros de la Cámara debe ser en todo momento un reflejo de la credibilidad del Parlamento. Así, no solo deben respetar los reglamentos del Congreso y de sus respectivas comisiones, sino también guiarse por los principios que inspiran los inspiran.

El mismo Código dispone que los representantes no puedan recibir compensaciones o beneficios de cualquier fuente, ni otorgar beneficios que puedan obtenerse en virtud de alguna influencia indebida ejercida por su cargo parlamentario. A su vez, ningún parlamentario, por regla general, puede aceptar regalos ni honorarios por escribir alguna publicación, dar un discurso o realizar otra actividad similar sin cumplir con los requisitos establecidos en el título XXV del Reglamento de la Cámara, que se refiere a los ingresos percibidos fuera de su magistratura y a la recepción de obsequios.

El artículo 14 consigna que ningún miembro de esta Cámara puede influir una decisión de contratación o práctica de empleo, respecto de cualquier entidad pri-

---

<sup>782</sup> En adelante, la traducción es nuestra.

vada, y sobre la base de su afiliación político partidista, mediante un ofrecimiento a otorgarle, o una amenaza de negarse a darle acceso a un acto oficial propio, o influenciar con los mismos fines respecto de un acto oficial de otra persona.

Al mismo tiempo, determina que todo representante que ha sido condenado por un tribunal por la comisión de un delito, por el cual puede purgar una pena de dos o más años de prisión, debe abstenerse de participar en las actividades de cada Comisión que integra, y de votar cualquier cuestión que se promueva en su Cámara a menos que se establezca su inocencia, o sea reelecto en su mandato después de haber cumplido la sentencia.

De acuerdo al Código, ningún miembro puede autorizar a un tercero el uso de expresiones “del Congreso de los Estados Unidos”, “Cámara de representantes”, “Uso Oficial”, o cualquier combinación de ellas en algún papel, sobre o membrete.

El mismo Código ordena que todos los diputados deben separar sus fondos de campaña de los personales. Por ello, no pueden transferir fondos de campaña a fondos personales, salvo que tengan por finalidad reembolsar gastos propios de la campaña electoral que hayan sido financiados personalmente, y siempre que puedan verificarse. Junto a lo anterior, se establece que, a excepción de lo establecido en la cláusula 1(b) del título XXIV del Reglamento de la Cámara, sobre limitaciones al uso de fondos públicos, no puede hacerse uso de fondos de campaña cuyas donaciones no son atribuibles a la “buena fe” o a propósitos políticos; y se llama a los diputados a que los provenientes de cenas “testimoniales” u otro tipo de eventos de recaudación, sean tratados como contribuciones de campaña, y se regulen por las disposiciones establecidas para tales efectos.

El artículo 15 agrega que por regla general no se puede usar fondos personales, oficiales o de campaña para un vuelo. Únicamente se admiten viajes aéreos cuando la aeronave es operada por una compañía aérea o un operador comercial certificado por la Administración Federal de Aviación; o cuando esta, en ocasión de estar de viaje en el extranjero, es pilotada por una compañía aérea u operador comercial certificado por la autoridad extranjera de aviación civil correspondiente, y dicho vuelo se sujeta a las reglas de seguridad en la aviación.

Se autoriza, además, efectuar un viaje cuando la aeronave: es de propiedad de otro miembro de la Cámara, ha sido arrendada por un colega o por un integrante de su familia, siempre que se la utilice proporcionalmente a la participación de su propiedad; es suministrada por una persona en base a una amistad personal; es proporcionada por una entidad del Gobierno Federal o Estatal.

En materias relativas a la contratación de personal, el Código establece que los diputados no pueden mantener contratada a alguna persona que no realice funciones en las oficinas de la autoridad competente, o cuya remuneración percibida no sea equitativa a la función que desempeña.



Cuando se trate de una persona que trabaja bajo supervisión directa de un diputado miembro de un comité, el presidente de esta puede exigirle al mandatario que afirme si el empleado ha cumplido con la cláusula 8(a) del título X sobre la organización de los comités parlamentarios, que se refiere a los gastos de viaje de los miembros de los comités y de sus empleados, y los reembolsos de los gastos.

En materia de contratación, el Código proscribe el negarse a contratar a una persona, o de otro modo discriminar cualquier persona con motivo de su raza, color, religión, sexo, estado civil propio o de sus padres, discapacidad, edad u origen nacional, con respecto al pago y montos de sus honorarios, términos, condiciones y privilegios de empleo. Sin embargo, se puede tener en cuenta la afiliación política o domicilio de esta persona.

Junto con lo anterior, se prohíbe a los integrantes de la Cámara contratar a su cónyuge, o aceptar un cargo pagado en un Comité donde este trabaja como miembro. Esta excepción no se aplica, sin embargo, en aquellos casos donde el cónyuge trabaja con anterioridad al 110º Congreso, donde se fijaron las presentes reglas.

El Código también regula asuntos relativos a conflictos de interés e información privilegiada. Al respecto, el artículo 13 indica que todo miembro de la Cámara debe prestar juramento de que no revelará la información clasificada a la que tenga acceso durante su mandato. Para asegurar su cumplimiento, se dejar copia escrita de él en la secretaría de la misma, y se publican todos los registros del juramento para la inspección pública.

El artículo 12 prohíbe a los representantes participar en contactos con agencias o ramas del Poder Ejecutivo, o del Poder Judicial, respecto de asuntos no legislativos que afectan a terceros no vinculados al Gobierno, con quienes se tiene un vínculo o interés financiero significativo, de acuerdo a las declaraciones de intereses reguladas en el título XXVI del reglamento. La excepción se produce sólo respecto de los empleados de la Cámara, cuando éste informa primero a su superior la existencia de este interés financiero, y dicha autoridad autoriza por escrito la presencia del empleado, bajo el argumento que su labor es necesaria. La autorización debe ser presentada por escrito ante el Comité de Normas de Conducta Oficial.

El Código prohíbe a todo representante establecer condiciones para incluir asignaciones del Congreso, beneficios fiscales, tributarios o arancelarios en cualquier proyecto de ley o resolución conjunta, o en algún informe de un proyecto de ley o resolución conjunta, en cualquier voto emitido por otro diputado. El Código distingue entre “ley” y “resolución conjunta”<sup>783</sup>, por lo que si no existen diferencias sustanciales en la formación legal entre una y otra, el Congreso usa

---

<sup>783</sup> Son resoluciones conjuntas aquellas adoptadas por ambas Cámaras del Congreso.

las resoluciones conjuntas para promover leyes que autoricen, entre otros, gastos del gobierno federal, o comisiones especiales.

Además, todo miembro de la Cámara que solicite asignaciones del Congreso, beneficios fiscales, tributarios o arancelarios limitados en cualquier proyecto de ley o resolución conjunta, o en algún informe de un proyecto de ley o resolución conjunta, debe presentar por escrito al presidente y al miembro más antiguo del partido minoritario de la Comisión competente: su nombre; las personas o destinatarios con sus respectivas direcciones, o el lugar donde se ubica la actividad; las personas o entidades que puedan verse beneficiadas por el beneficio, y que razonablemente tenga conocimiento el diputado, en caso de beneficios fiscales, tributario o arancelarios; el propósito que tiene al impulsar dicho beneficio; y un certificado que acredite que él o su cónyuge no tienen intereses financieros en los beneficios que se pretenden aprobar. La información señalada debe ser puesta a disposición pública por cada Comité.

### 3.3.1.1.2 Reglas relativas al uso de fondos oficiales

El título XXIV del Reglamento de la Cámara de Representantes se refiere a las limitaciones de uso de fondos oficiales de la Cámara.

El su artículo 1 estatuye que todos los representantes deben usar una cuenta oficial para el pago de los fondos necesarios para el ejercicio de su magistratura, prohibiendo usar para el mismo fin una cuenta no oficial. El subpárrafo 1º, de la letra B del mismo artículo, indica que un miembro puede pagar sus gastos con cargo a los fondos del comité de campaña principal, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley de Campañas Electorales de 1971. La excepción radica en comunicaciones, sea por correo u otros –salvo las móviles–; compensación por servicios; espacio de oficina, muebles y equipos informáticos; y los servicios de tecnología de información.

La Cámara de Representantes cuenta con servicios de grabación para radio y televisión, cuyos gastos son cubiertos por las asignaciones parlamentarias; por consiguiente, si estas son destinadas a cubrir los servicios antes mencionados, el miembro de la Cámara puede aceptar el reembolso de dichos gastos por parte de entidades no políticas.

Se norma el uso de franquicias postales de la Cámara, ordenándose a sus miembros que prefieran la tarifa más económica de servicios postales. Se regula el “correo masivo”, de acuerdo al subpárrafo 3210(a)(6)(E) del Código de los Estados Unidos<sup>784</sup> que lo define como “aquel que se envía durante una legislatura, que contiene información u otras piezas cuyo contenido es sustancialmente

---

<sup>784</sup> Código de los Estados Unidos de América. [en línea] <<http://www.law.cornell.edu/uscode/>> [consulta: 1 de febrero de 2012]

idéntico, y que supera las 500 piezas enviadas durante dicha legislatura, sea que hayan sido depositadas en forma individual o en masa, una o varias veces, salvo que consista en una respuesta dada a una persona; o se trate de asuntos enviados a otras autoridades federales o estatales; o se trate de un comunicado de prensa dirigido a medios de comunicación”.

Previo a enviar correo masivo, se debe presentar una muestra o descripción de la misiva a la Comisión de Normas de Envío de Correo, para que dé una opinión consultiva de ella, indicando si cumple con las reglas aplicables sobre envío, respecto de las normas de la Cámara o de otras leyes o reglamentos, como por ejemplo la ley electoral.

Se indica además, que ningún representante puede enviar correos masivos fuera de su distrito electoral, ni tampoco antes de 90 días previos a elecciones primarias o generales donde sea candidato para un cargo público.

Finalmente se prohíbe el uso de las asignaciones parlamentarias para viajes que pretenda realizar un mandatario que no haya sido reelecto luego de una elección general, o que no haya sido candidato a la misma, a partir del día siguiente de las elecciones generales.

### 3.3.1.1.3 Reglas relativas a los ingresos percibidos fuera del cargo parlamentario y la aceptación de regalos

El título XXV regula los ingresos percibidos fuera del cargo parlamentario y la aceptación de regalos.

El reglamento establece que ningún mandatario puede percibir ingresos fuera de su dieta parlamentaria, equivalente a un monto superior a un 15 por ciento de una tasa anual del salario básico correspondiente para los funcionarios federales de Nivel II del Programa Ejecutivo<sup>785</sup>, de acuerdo a la sección

<sup>785</sup> Este nivel corresponde al salario básico anual igual a US\$ 179,700 a enero de 2010 de los siguientes funcionarios estatales: el subsecretario de Defensa; el subsecretario de Estado; el subsecretario de Estado para la Gestión y Recursos; el administrador de la Agencia para el Desarrollo Internacional; el administrador de la Administración Nacional de Aeronáutica y del Espacio (NASA); el subsecretario de Asuntos de los Veteranos; el subsecretario de Seguridad Nacional; el subsecretario de Hacienda; el subsecretario de Transporte; el presidente de la Comisión Reguladora Nuclear; el presidente del Consejo de Asesores Económicos; el director de la Oficina de Ciencia y Tecnología; el director de la Agencia Central de Inteligencia (CIA); los secretarios de las Fuerzas Armadas; el administrador de la Administración Federal de Aviación; el director de la Fundación Nacional de Ciencia; el fiscal general adjunto; el subsecretario de Energía; el subsecretario de Agricultura; el director de la Oficina de Administración de Personal; el administrador de la Administración Federal de Carreteras; el administrador de la Agencia de Protección Ambiental (EPA); el subsecretario de Defensa para la Adquisición, Tecnología y Logística; el subsecretario del Trabajo; el director adjunto de la Oficina de Gerencia y Presupuesto; los miembros independientes de la Junta de Supervisión de Ahorro (TDPOB); el subsecretario de Salud y Servicios Humanos; el subsecretario del Interior; el subsecretario

5313 del título 5° del Código de los Estados Unidos, durante un año calendario, o en proporción a los números de días que, durante un año de 365 días, el miembro ejerza su cargo. Tampoco se pueden recibir honorarios<sup>786</sup> por funciones ejercidas que sean distintas a su función en la Cámara. Ello a excepción de aquellos funcionarios y empleados de la Cámara de Representantes que perciben, por sus funciones oficiales, un porcentaje de sueldo menor al 120 por ciento del salario mínimo de la tabla SG-15 del Programa General de Salarios Federales<sup>787</sup> de Estados Unidos, siempre que dichas funciones no entorpezcan su actividad en la Cámara.

Lo anterior también se encuentra regulado en la sección 501 de la “*Ethics in Government Act*” de 1975<sup>788</sup>, cuerpo legal aplicable a la actividad del Congreso de los Estados Unidos.

Se impide la recepción de donaciones realizadas a una organización de caridad a nombre de un integrante de la Cámara. Las donaciones a organizaciones de caridad no pueden exceder de US\$ 2.000, ni pueden ser practicadas cuando un parlamentario, su cónyuge, algún familiar hasta el segundo grado de consanguinidad o alguno por consanguinidad o afinidad, tenga algún interés financiero.

Un integrante del Congreso no puede percibir una compensación por el ejercicio de una profesión, o una indemnización por ser parte de una junta de administración o por afiliarse o ser empleado de una empresa, asociación, sociedad o cualquier otra entidad, que proporcione servicios profesionales, con excepción del ejercicio de la medicina; o permitir el uso de su nombre en cualquiera de

---

de Educación; el subsecretario de Vivienda y Desarrollo Urbano; el director adjunto de gestión, Oficina de Gerencia y Presupuesto; el director de la Oficina Federal de Supervisión de Empresas de Vivienda; el comisionado adjunto de la Seguridad Social, Administración de la Seguridad Social; el administrador del Fondo de Desarrollo de la Comunidad Instituciones Financieras; el director adjunto de Oficina Nacional Anti Drogas; los miembros de la Junta de Gobernadores de la Reserva Federal; el subsecretario de Seguridad en los Transportes; y el subsecretario de Políticas de Transporte.

<sup>786</sup> Para efectos de lo establecido en las reglas de la Cámara de Representantes como del Senado, se entiende como “honorarios” lo definido en el apartado tercero de la sección 505 de la “*Ethics in Government Act*” de 1975 que estipula “todo pago en dinero o cualquier cosa de valor por una presentación, discurso o artículos, incluyendo aquellos si el tema está directamente relacionado con las funciones oficiales de la persona; o si el pago es por la condición del individuo con el Gobierno; por un miembro, funcionario o empleado de un órgano federal (nota de la redacción: el concepto incluye a los funcionarios de todos los poderes del estado federado), excluyendo los gastos de viaje reales y necesarios del parlamentario, y en la medida que estos sean pagados o reembolsados por terceros”(la traducción es nuestra).

<sup>787</sup> En la actualidad, el salario mínimo del programa SG-15 equivale a US\$ 99.628 anuales. Para mayores referencias en la escala de salarios de los distintos programas federales. Véase: Base General de Programación de Escala de Salarios Federales de los Estados Unidos de América. [en línea] <<http://www.fedjobs.com/pay/pay.html>> [Consulta: 1 de febrero de 2012]

<sup>788</sup> Código de los Estados Unidos de América. Apéndice al Título 5°, capítulo 5°, sección 501.

entidades mencionadas; o recibir ingresos como profesor, sin aviso previo y aprobación por parte del Comité de Normas de Conducta Oficial.

No se admite la recepción de pagos por adelantado por concepto de derechos de autor. Sin embargo, no se prohíbe que un tercero que trabaje a nombre del miembro de la Cámara los perciba cuando estos vayan directamente en beneficio de él u otros terceros.

El Reglamento de la Cámara de Representantes por regla general, los mandatarios no pueden aceptar regalos. Únicamente pueden hacerlo:

- a) En circunstancias en que el representante pague el valor que tiene el regalo donado, pues de otro modo debe ser devuelto al donante;
- b) Cuando se trate de una contribución que se encuentre regulada por la Ley de Campañas Electorales;
- c) Se trate de un regalo de un pariente;
- d) Cuando el obsequio provenga de una persona sobre la base de una amistad personal, siempre que sea este el motivo y no por su actividad en el Parlamento;
- e) Cuando sean contribuciones con cargos a asignaciones legales dispuestas a favor del miembro del Parlamento, y realizada de acuerdo a las normas establecidas por el Comité de Normas de Conducta Oficial;
- f) Si el regalo proviene de otro miembro de la Cámara, o del Senado;
- g) Si son alimentos, bebidas, alojamiento, transporte y otros beneficios en las circunstancias permitidas y reguladas por el reglamento;
- h) Si son pensiones y otros beneficios laborales provenientes de planes mantenidos por un antiguo empleador;
- i) Si son materiales informativos que se envían a la oficina del representante;
- j) Cuando sean premios obtenidos en concursos abiertos al público;
- k) Cuando sean honores y premios recibidos en reconocimiento de la función pública.
- l) Si son capacitaciones recibidas en el interés de la Cámara,
- m) Si son herencias, legados y en general adjudicaciones por causa de muerte;
- n) En circunstancias en que la recepción de objetos por parte del miembro se encuentran autorizados, en conformidad con las reglas estatuidas en la Ley Federal de Obsequios Extranjeros, el Acta de Intercambio Educacional y Cultural, y otras Leyes Federales;
- o) En el evento en que todo aquello sea pagado por el Gobierno Federal, Estatal o Local, o garantizados por los mismos en virtud de un contrato con el Estado;
- p) Si son obsequios de hospitalidad personal, provenientes de una persona que no sea un lobista registrado, o un agente de una entidad extranjera;

- q) Cuando sea asistencia libre a conferencias, cenas, foros y otros eventos de ese tipo, siempre que se cumpla con los requisitos del número 4, del subpárrafo (a) del artículo quinto del título XXV, esto es, que asista invitado como orador de temas vinculados a su actividad parlamentaria, o participe en la ceremonia en una función apropiada a su calidad de parlamentario;
- r) Si son oportunidades y beneficios que están a disposición del público en general, o de una clase constituida por todos los empleados fiscales, o es ofrecida a un grupo de personas donde no es requisito la magistratura para obtener la membrecía, o en forma de préstamos de bancos u otras instituciones financieras en términos generalmente aprovechables para todas las personas;
- s) Si son placas, trofeos u otros elementos de naturaleza conmemorativa;
- t) En el caso inusual que, cualquier cosa, sea extendida una exención por el Comité de Normas de Conducta Oficial;
- u) En el evento de ser donaciones de productos elaborados en el Distrito o Estado que el mandatario representa;
- v) Si son cosas de valor nominal, como tarjetas de felicitaciones, una gorra o camiseta de béisbol.

Se prohíbe a los representantes recibir regalos provenientes de un lobista registrado<sup>789</sup> o un agente de una entidad extranjera, o una privada que mantiene o utiliza los servicios de un lobista registrado o de agentes de una entidad extranjera, salvo que se trate de los casos contemplados en las letras anteriores. En caso que provenga de un tercero que no sean los mencionados, se aplica la misma disposición.

Respeto de regalos que provengan de un tercero que no se trate de un lobista registrado o un agente de una entidad extranjera, o de una institución privada que mantiene o utiliza los servicios de un lobista registrado o a agentes de una dirección extranjera, se aplica la misma regla, sin embargo además se admite que puede aceptar como regalo una cosa no contemplada en el listado señalado anteriormente, siempre que no sea dinero en efectivo o un equivalente de dinero en efectivo, cuando razonablemente y de buena fe considera que dicho objeto tiene un valor inferior a US\$ 50, y un valor acumulado proveniente de una sola fuente durante un año calendario, inferior a US\$ 100. Los regalos que tienen un valor inferior a US\$ 10, no se cuentan para efectos de calcular el máximo.

Se considera, además, que los obsequios otorgados a familiares de un mandatario son también dirigidos a él. Así, en caso de que se presuma que estos han sido dados en atención al cargo parlamentario ejercido, quedan sujetos a las normas del reglamento.

<sup>789</sup> Para todos los efectos, se entiende como lobista autorizado a todos aquellos que se encuentran registrados de acuerdo a la “*Federal Regulation of Lobbying Act*”.

Sin perjuicio de todo lo ya señalado, un representante no puede aceptar un regalo proveniente de un tercero en base a amistad personal, cuyo valor supera los US\$ 250, salvo que el Comité de Normas de Conducta Oficial otorgue una resolución por escrito autorizándolo. Cabe señalar, que no se considera como terceros a familiares, por lo que no requieren de aquella autorización.

En cuanto a los regalos que deban ser devueltos, pero que son perecibles, pueden ser dados a una organización de caridad o destruidos.

Por otro lado, el reglamento incluye en el ítem “obsequios”, los reembolsos de los gastos de asistencia a un evento por parte de un miembro de la Cámara. De esta forma, dispone que el pago que se le realice por los gastos en que incurra —sea de viaje, hospedaje, alimentación, etc.—, no sean considerados como un regalo, sino como una devolución para la misma Cámara. Existen reglas precisas respecto de la admisión de reembolsos anticipados por gastos eventuales y por realizados, de modo que los parlamentarios no pueden por sí mismos aceptar un pago en dinero o especies con cargo al reintegro de los gastos de un viaje o evento.

Se prohíbe que estos retornos, incluyendo el pago en especies, provengan de aquellas personas respecto de quienes no se encuentra autorizada la recepción de obsequios, de acuerdo a lo explicado anteriormente. También que los gastos de viaje sean pagados en su totalidad o en parte por una de las personas indicadas previamente, y cuando el evento o viaje se encuentra planificado, organizado, solicitado o realizado por un lobista autorizado o una entidad extranjera.

Sin embargo se permiten las devoluciones de una fuente que tenga a su cargo servicios de lobistas registrados, o se trate de una institución extranjera, cuando esta se trate de una institución de educación superior, o cuando su participación en el evento no dure más de un día.

Los reembolsos anticipados de gastos de un evento en particular, deben solicitarse ante la Secretaría de la Cámara por medio de un documento firmado por el congresista, donde debe indicarse: el nombre de la persona que solicita el reembolso; la persona o institución que lo realiza el reembolso; el tiempo, lugar y motivo del viaje del miembro de la Cámara; y que el viaje realizado es en función de las actividades parlamentarias y no para el uso de un cargo público para beneficio privado.

Debe indicar además un estimado de buena fe del total de gastos de transporte, alojamiento, alimentación, viáticos y otros gastos necesarios propios del viaje, especificándose todos aquellos que sean razonables en un viaje dentro de los Estados Unidos, con una duración máxima de 4 días, o de 7 días máximo cuando se trate de un viaje fuera del país, salvo que este haya sido autorizado con anterioridad por el Comité de Normas de Conducta Oficial. No pueden

incluirse actividades recreativas o de entretenimiento, con excepción de aquellas preparadas para todos los asistentes al evento, y siempre que cumplan con los requisitos legales. Finalmente, pueden agregarse los que provengan de un familiar del congresista que asista junto a él.

Cuando se trata de una solicitud de reintegro de gastos de un evento que ya se realizó, esta debe ser efectuada por medio de un documento que contenga las mismas características previamente indicadas, además de una descripción de todos los gastos, del evento y las reuniones a las cuales asistió el representante. El texto debe ser presentado ante la oficina del secretario de la Cámara en un plazo máximo de 15 días hábiles contados desde el término del viaje o evento.

El secretario de la Cámara autoriza o rechaza las devoluciones, y publicar las solicitudes de reembolso anticipado y las declaraciones de reembolso, junto con las respectivas autorizaciones, para el examen público.

Antes que un congresista realice un viaje, de acuerdo a lo indicado anteriormente, está obligado a presentar un documento firmado ante el Comité de Normas de Conducta Oficial, que indique que el viaje no es financiado por una de las personas a quienes se prohíben el financiamiento de viajes y eventos, salvo que se trate de una institución de educación superior, señalando la forma en que se cumple con las reglas proporcionadas por el reglamento; que la persona o institución que financia el viaje no acepta de ninguna otra fuente, sea directa o indirecta, fondos para pagar cualquier aspecto del viaje; que el representante no estará acompañado en ningún momento del viaje de un lobista autorizado o de un agente de una entidad extranjera, o que de acuerdo a las reglas de los reembolsos, el viaje no ha sido planificado, organizado, solicitado o realizado por ningún lobista registrado o entidad extranjera. Luego de dicho informe, el Comité de normas de Conducta Oficial puede autorizar el viaje.

Se estipula, finalmente, que todos los años el Comité de Normas de Conducta Oficial debe desarrollar y revisar, las directrices para la determinación de la racionalidad de los gastos para efectos del reembolso, y sus factores para establecerlo, en los que se deben contemplar el vínculo entre un viaje y las funciones oficiales de un miembro de la Cámara, los montos razonables que debe gastar un patrocinador; la relación entre un evento y el propósito de invitar a un congresista; la relación entre un evento y una fuente de financiamiento; y los requisitos de información que se deben presentar a la Comisión para obtener la aprobación previa de los viajes de los miembros, y la de los reembolsos.

Todos estos elementos son incorporados en forma anual al Manual de Ética de los miembros de la Cámara, donde se explican en detalle los requisitos antes mencionados y los demás deberes de conducta, junto con resoluciones de la Comisión.



#### 3.3.1.1.4 Reglas relativas a la declaración financiera

El título XXVI del Reglamento de la Cámara de Representantes regula la declaración financiera de los miembros de la Cámara. Su estudio no lo realizamos linealmente, sino que sistematizamos su contenido para facilitar su comprensión.

Este título fue incorporado en virtud de la reforma promulgada por la “*Ethics in Government Act*” de 1975, que establece reglas éticas para todos los funcionarios federales. La norma estatuye que los miembros de la Cámara<sup>790</sup> deben presentar un informe financiero de acuerdo a las reglas contenidas en la sección 102 del mismo, dentro de los treinta días de asumido el cargo.

Además se solicita presentar anualmente, antes del 15 de mayo, un informe financiero debidamente actualizado. El integrante de la Cámara, al terminar su mandato o funciones, debe entregar un informe financiero a más tardar dentro de 30 días de finalizadas sus funciones.

En la sección 106 de este título, para la elaboración de la declaración y otras situaciones vinculadas a la actividad patrimonial de los miembros del Congreso, determina que el Comité de Normas de Conducta Parlamentaria está facultado para prestar asistencia y dar opiniones “consultivas” no vinculantes a los parlamentarios, a fin de que estos puedan dar cumplimiento a las obligaciones establecidas por la ley y el reglamento, sin perjuicio de las sanciones que pueda imponer el mismo Comité luego de un procedimiento reglado, por el incumplimiento de las mismas.

De acuerdo a la sección 103, una copia de la declaración financiera debe ser puesta a disposición del secretario de la Cámara de Representantes, quien certifica la fecha de su ingreso, para verificar el cumplimiento de las normas establecidas en el reglamento. Luego, dentro de 7 días contados desde la presentación de la declaración, el mismo funcionario envía una copia de la misma al secretario del Comité de Normas de Conducta Parlamentarias.

En los casos en que el diputado se encuentre en un proceso electoral, el secretario de la Cámara debe remitir una copia de la declaración prestada por el mandatario a la Comisión Federal Electoral, quien está obligado a prestar toda

---

<sup>790</sup> Entiéndase como miembros de la Cámara tanto a los diputados como los delegados, comisionados, oficiales o empleados de la Cámara, los que se entienden como personas cuya remuneración es pagada por el director administrativo de esta, o aquellos que, no tratándose de funcionarios de carrera, perciban ingresos mayores al 120% del salario mínimo anual de la clasificación SG-15 del Programa General de Salarios Federales, de acuerdo al artículo 18 del Código de Conducta y al párrafo 15 de la sección 109 del título XXVI del Reglamento de la Cámara de Representantes. En la actualidad, el salario mínimo del programa SG-15 equivale a US\$ 99.628 anuales (**la traducción es nuestra**).

Véase: Base General de Programación de Escala de Salarios Federales de los Estados Unidos de América. [en línea] <<http://www.fedjobs.com/pay/pay.html>> [Consulta: 1 de febrero de 2012]

información que esta requiera. La sección 108 agrega que también tiene acceso el contralor general de los Estados Unidos a toda la información relativa a la declaración financiera de los miembros de la Asamblea para efectos del cumplimiento de su función pública.

Junto con lo anterior, se indica que toda declaración debe estar disponible al público en general, dentro de 30 días contados desde el ingreso de esta al despacho del secretario de la Cámara de Representantes.

En la sección 109 se consignan algunas definiciones que se tratan a continuación.

Se entiende como familiares o “*relatives*” a aquellas personas que están relacionadas con un integrante de la Cámara, a los familiares tanto por consanguinidad como afinidad –hasta el segundo grado en línea directa y sexto por la vía colateral–, incluyendo al novio o la novia<sup>791</sup> del mismo.

El término “hijo dependiente” o “hijo a cargo”, se refiere a todo descendiente en primer grado por consanguinidad o afinidad, que no se encuentra casado, es menor de 21 años y vive en el hogar de uno de los declarantes, o que cumple con los requisitos establecidos en la sección 152 del Código de Rentas Internas de 1986<sup>792</sup>.

Se considera como “ingresos” o “*income*” a todos aquellos derivados de cualquier fuente, incluyendo, pero no limitado, a los siguientes ítems: compensaciones por servicios, incluyendo honorarios, comisiones, conceptos similares; ingresos brutos que se deriven de los negocios en que el representante participa, además de los líquidos que él opte por incluir en la declaración; las ganancias derivadas de operaciones a la propiedad; alquileres; intereses; regalías o “*royalty*”; dividendos, utilidades y rentas; entradas por concepto de contratos de seguros de

<sup>791</sup> Del inglés “*fiancé or fiancée*”. Hace referencia a aquellas personas que, sin celebrar un contrato de sponsales, actualmente se encuentran personal y socialmente comprometidos para contraer matrimonio, y son reconocidos por su entorno como tal (**la traducción es nuestra**).

<sup>792</sup> El “*Internal Revenue Code*” consiste en la codificación de las principales normas tributarias federales de Estados Unidos y se encuentra incorporado en el título 26 del Código de los Estados Unidos. Dentro de las reglas de exenciones personales para la deducción de la base imponible del impuesto a la renta, ubicadas en la parte V, del subcapítulo B, del capítulo A, del subtítulo A del título 26, nos encontramos con la definición de “dependientes” en la sección 102, que se subdivide en “hijos calificados” y “familiares calificados”.

La ley de rentas entiende como “hijo calificado” a todo individuo que sea hijo o hija de un contribuyente, o un descendiente del mismo hijo o hija. Debe tener el mismo lugar de residencia que el contribuyente durante más de la mitad del año tributario, y no haber contribuido con más de la mitad de los gastos de manutención propia durante el mismo año. El hijo o hija debe ser menor de 19 años, o no haberlos cumplido al cierre del año fiscal, salvo que se trate de un estudiante –en cuyo caso se requiere ser menor de 24 años al cierre del año fiscal–, o de una persona discapacitada, mental o físicamente, y que por su discapacidad no puede ejercer actividad alguna. En este último caso, no hay límite de edad y se le considera como dependiente.

vida y de dotación; pensiones; ingresos por la gestión de pasivos; ingresos percibidos en razón de cuotas sociales y aquellos de una participación en una sucesión, fideicomiso o “*trust*”.

El reglamento estipula detalladamente el contenido de la declaración a presentar por los representantes, regulados en la subsección A de la sección 102 del título XXVI. En el primer apartado se deben declarar todos los ingresos percibidos durante el año por concepto de honorarios de cualquier fuente que excedan a los US\$ 200, con excepción de los provenientes de empleos pagados por el Gobierno, indicando la fecha en que fue percibido y su monto.

Se exige, también, la declaración de todos aquellos pagos realizados por cualquier fuente a instituciones de caridad, hechos en lugar de honorarios al representante, indicando las fuentes que realizan dichos pagos, sus beneficiarios y la fecha en que se produjo.

Es necesario consignar todos los ingresos percibidos durante el año que excedan la misma suma antes dicha, consistente en dividendos, rentas, intereses y ganancias de capital. Se declaran en los siguientes tramos: a) no más de US\$ 1.000; b) mayor a US\$ 1.000, pero no más de US\$ 2.500; c) mayor a US\$ 2.500, pero no más de US\$ 5.000; d) mayor a US\$ 5.000, pero no más de US\$ 15.000; e) mayor a US\$ 15.000, pero no más de US\$ 50.000; f) mayor a US\$ 50.000, pero no más de US\$ 100.000; g) mayor a US\$ 100.000 pero no más de US\$ 1.000.000; h) mayor a US\$ 1.000.000 pero no más de US\$ 5.000.000; e i) más de US\$ 5.000.000.

El apartado segundo de la declaración, se hace referencia a los regalos, reembolsos y viajes. Se requiere una descripción breve de los obsequios percibidos cuyo valor supere los US\$ 250, que provengan de una fuente durante el año calendario, indicándose su valor y fecha en que fue o fueron recibidos. No deben contemplarse los que provengan de un familiar del representante. Pueden listarse aquellos que, no proviniendo de un familiar, sean eximidos de su declaración por medio de una solicitud realizada y aprobada por el Comité de Normas de Conducta Oficial.

En este mismo apartado se estatuyen aquellos reembolsos percibidos durante el año calendario, de acuerdo a lo dispuesto en el título XXV del reglamento, analizado anteriormente, cuando estos superan el valor de US\$ 200.

En el apartado tercero se presentan en detalle la identidad, categoría e intereses financieros de aquellas propiedades e inversiones que superan los US\$ 1.000, teniendo que agregarse, en el caso inversiones o ahorro en instituciones financieras, los respectivos certificados que acrediten dichas inversiones.

En el cuarto, se declara la totalidad de los pasivos de los integrantes de la Cámara, indicando los acreedores, montos y la existencia de garantías personales o reales. También se declaran los pasivos del cónyuge cuando estos exceden los

US\$ 10.000. Se excluyen de la declaración las deudas en que un acreedor sea pariente del declarante por consanguinidad hasta el segundo grado inclusive; las hipotecas que recaen sobre el inmueble que es el domicilio principal del representante o de su cónyuge; y las deudas garantizadas por prenda sobre un automóvil particular o electrodomésticos, siempre que estas no sobrepasen el valor del bien dado en prenda.

El apartado quinto exige que se declare cualquier compra, venta o permuta realizada durante el año calendario, por medio de una breve descripción del objeto adquirido o cedido, de las condiciones del traspaso y los montos involucrados. Se excluyen las cesiones de acciones, bonos y otros tipos de valores entre el congresista, su cónyuge e hijos. Se exige al mandatario de informar las transferencias del inmueble que sirve de domicilio principal a él o a su cónyuge.

En el apartado sexto se indican todos los cargos ejercidos por el representante, en calidad de socio, propietario, director, gerente, consultor, empleado o cualquier otro empleo en cualquier entidad, sea comercial o sin fines de lucro, actividad sindical o educacional, con excepción de aquellos honoríficos, o en instituciones políticas o religiosas.

También los pagos por servicios prestados a personas, naturales o jurídicas –exceptuando al Gobierno– que excedan los US\$ 5.000, durante los dos últimos años, señalándose la identidad de la fuente y entregando una breve relación de estos, sin tener que revelar información confidencial de los servicios dados.

El apartado séptimo se refiere a relaciones con ex empleadores, debiendo incluirse cualquier acuerdo respecto a oportunidades laborales con un empleador o ex empleador con posterioridad al ejercicio del mandato, o permiso de ausencia en el trabajo por motivo del mismo; la continuidad de pagos realizada por un antiguo empleador durante su ejercicio; y la participación actual y continua de planes de bienestar y salud para empleados y ex empleados.

Por último, en el apartado octavo se menciona la existencia de fideicomisos, siendo obligatorio declarar la existencia, valor, vigencia, contenido e intereses, de conformidad con lo señalado previamente a propósito de un fideicomiso<sup>793</sup>. Se

---

<sup>793</sup> La noción del “*trust*” anglosajón no corresponde al “fideicomiso” latino. De acuerdo al artículo 733 del Código Civil Chileno, la propiedad fiduciaria “es la que está sujeta al gravamen de pasar a otra persona, por el hecho de verificarse una condición”. En Estados Unidos, y sin perjuicio que los distintos estados que forman la unión tienen reglas propias respecto al *trust* –aunque existen iniciativas para unificar legislación, como el Uniform Trust Code–, en general se entiende que es un contrato por el cual una persona denominada constituyente entrega a otra, llamada fideicomisario, ciertos bienes o derechos para que los administre a favor de un tercer beneficiario.

Las diferencias entre las dos figuras legales es evidente. En Chile, el propietario fiduciario es quien tiene una cosa cuyo dominio se encuentra limitado por el fideicomiso, pero mientras no se cumpla la condición establecida, es dueño de la cosa. Por su parte, el fideicomisario es aquel

permite que el representante no realice una declaración detallada del patrimonio del fideicomiso cuando existe una cláusula que le impida tener conocimiento de él o de las inversiones que conforman el fideicomiso, y siempre que este último reúna ciertos requisitos indispensables. No es necesario entregar esta información cuando se trata de un fideicomiso ciego calificado o de un fondo de inversiones<sup>794</sup>.

El Reglamento estatuye que los apartados tercero, cuarto, quinto y octavo de la declaración, contenidos en los párrafos 4, 5 y 8 de la subsección A de

---

que adquiere el dominio de la propiedad fiduciaria una vez cumplida la condición, dejando el propietario fiduciario de ser dueño en ese preciso momento, y debiendo restituir el bien al fideicomisario, ahora propietario.

En el trust, en cambio, el fideicomisario es propietario y administrador de los bienes –salvo pacto en contrario–, pudiendo ejercer todos los derechos que derivan del dominio en plenitud, incluyendo la enajenación de los mismos, los cuales a diferencia del fideicomiso, pueden no encontrarse sujetos a la obligación de restitución cumplida la condición o rescindido el contrato, además de adquirir otros activos con fondos del trust.

La responsabilidad del fideicomisario se extiende, por regla general, sobre el valor de los activos del trust, y no respecto de los bienes que lo conforman. Por otro lado, el beneficiario también es dueño de los bienes en forma simultánea al fideicomisario, pero carece de las facultades de administración de los mismos, teniendo únicamente derecho a percibir los frutos de la gestión de negocios del fideicomisario, salvo que se pacte que podrá percibir los frutos luego que se cumpla una condición, o que a cambio perciba una renta fija mientras dure el trust. En ambos casos, fideicomisario y beneficiario, pueden tratarse de una o múltiples personas, tanto naturales como jurídicas. Esto significa que en el fideicomiso latino existe solo un derecho de dominio y un propietario, mientras que en el trust anglosajón es frecuente que existan múltiples dueños simultáneamente.

Respecto del plazo o condición, en Chile la restitución expira a los cinco años, sea que se cumpla o no la condición pactada, a menos que se trate de un fideicomiso vitalicio. En el trust no existe esa limitación, por lo tanto pueden pactarse cláusulas resolutorias de diversa índole.

Los contratos de trust son flexibles, permitiendo la incorporación de cláusulas de distinta naturaleza que dan al mismo contrato múltiples efectos, a diferencia del fideicomiso que es de carácter rígido y sus efectos se encuentran limitados por el Código Civil. Es por ello que existe una gran cantidad de trust con distintas finalidades, como la administración de fondos de inversiones, la reducción de impuestos federales y estatales en un patrimonio personal, pensiones de jubilación e invalidez, curatelas de bienes de menores de edad y otros incapaces, herencias y donaciones en vida, etc.

Existen, también, los trust que buscan limitar los conflictos de interés cuando personas con un alto patrimonio ejercen cargos públicos. Estos se conocen como “blind trust” o fideicomisos ciegos. Se caracterizan porque los beneficiarios no pueden tener conocimiento de las inversiones realizadas en el trust, ni pueden ejercer medidas de presión o influencia respecto a los fideicomisarios para influir en sus decisiones de inversión o en su deber de silencio. Además, los fideicomisarios son personas, naturales o jurídicas, que no se encuentran vinculados con los beneficiarios del trust. Con ello se resguarda el deber de probidad, transparencia y fe pública, impidiendo que una persona que ejerce una magistratura utilice su influencia para resguardar o aumentar su patrimonio, beneficiando sus inversiones y áreas de negocios.

<sup>794</sup> CONFERENCIA NACIONAL DE COMISIONADOS SOBRE LEYES ESTATALES UNIFORMES. Código Único de Fideicomisos. Borrador para la aprobación y promulgación de todos los Estados. Agosto 2006. [en línea] <[http://www.law.upenn.edu/bll/archives/ulc/uta/2005final.htm#TOC1\\_4](http://www.law.upenn.edu/bll/archives/ulc/uta/2005final.htm#TOC1_4)> [Consulta: 1 de febrero de 2012]

la sección 102 del título XXVI del reglamento, deben informar el valor de los ingresos, activos y pasivos declarados en los tramos siguientes: a) hasta los US\$ 15.000; b) sobre los US\$ 15.000, pero no más de US\$ 50.000; c) de más de US\$ 50.000, pero no más de US\$ 100.000; d) mayor de US\$ 100.000 hasta los US\$ 250.000; e) por encima de US\$ 250.000 pero por debajo de US\$ 500.000; f) de más de US\$ 500.000 hasta los US\$ 1.000.000; g) más de US\$ 1.000.000 pero no más de US\$ 5.000.000; h) mayor de US\$ 5.000.000 pero no más de US\$ 25.000.000; i) superior a US\$ 25.000.000, pero inferior a los US\$ 50.000.000, y j) de más de US\$ 50.000.000.

Además, la declaración debe incorporar la información relativa a su cónyuge e hijos según los apartados primero al quinto, incluyendo los ingresos percibidos por cualquiera de ellos si superan los US\$ 1.000. La información de los apartados tercero a quinto siempre debe declararse, a no ser que se certifique que el congresista no tiene conocimiento de los intereses de su cónyuge o hijos, que dicho patrimonio no se vincula en modo alguno –sea pasado, presente o futuro– con sus funciones ejercidas, y que él no obtendrá, ni espera obtener, beneficios financieros o económicos derivados de las actividades de aquellos. La **excepción** a esta obligación se da respecto de aquel cónyuge de quien el congresista vive separado, y existe la intención de terminar su matrimonio, o separarse de hecho.

Finalmente, el parlamentario no se encuentra obligado a declarar los ingresos y gastos de los fondos de campaña política; tampoco los regalos y reembolsos percibidos cuando el declarante no era funcionario o empleado del Gobierno Federal. Se le exime, también, de notificar los intereses financieros o ingresos derivados de un plan de retiro para empleados del Gobierno Federal o para miembros de Servicios Uniformados (Fuerzas Armadas, Policías, Agentes de Seguridad, etc.), y los beneficios recibidos en virtud de la Ley de Seguro Social.

En cuanto al examen de las declaraciones financieras, es necesario estudiar la sección 106. Es el Comité de Normas de Conducta Parlamentaria quien debe revisarlas en un plazo no mayor a sesenta días contados desde la presentación de ellas.

El examen realizado tiene por finalidad verificar que los declarantes den cumplimiento a las reglas establecidas en la ley y en el Reglamento de la Cámara de Representantes, emitiéndose un dictamen fundado donde certifican esos antecedentes.

El Comité de Normas de Conducta Parlamentarias puede considerar que se requiere información adicional para que la declaración pueda ser autorizada, enviando para estopor escrito una solicitud, y estableciendo un plazo para darle cumplimiento.

Asimismo, puede considerar que la declaración no se ajusta a lo exigido por la ley y el reglamento, comunicándoselo por escrito al declarante, y otorgándole

un plazo para contestar a sus requerimientos. Una vez transcurrido, y habiendo recibido la contestación por parte del afectado, el Comité procede a dictar una resolución al conflicto, indicando si la declaración o el actuar del parlamentario se ajusta o no al Derecho, siéndole esta notificada.

Si la declaración no se ajusta al Derecho, o un integrante de la Cámara no cumple con las exigencias impuestas por la ley o el reglamento, se dicta una serie de medidas destinadas a que él dé cumplimiento a lo exigido, y determinando un período para hacerlo.

El reglamento dispone una serie de medidas, no taxativas, que el Comité puede imponer, que consisten en: a) la desinversión de activos en un actividad económica, sea empresas de un rubro específico o instrumentos financieros, entre otros; b) la restitución de activos; c) la constitución de un fideicomiso ciego; d) la presentación de una solicitud de exención a la prohibición de dominio o tenencia de activos, ante el mismo, de acuerdo a lo establecido en la sección 208 (b) del título 18 del Código de los Estados Unidos; y e) que se le ingrese una solicitud voluntaria para la transferencia, reasignación, limitación o renuncia de derechos.

El incumplimiento de las medidas impuestas por el Comité, es sancionado por él de conformidad a lo estatuido en el Reglamento del Comité de Normas de Conducta Parlamentaria.

#### 3.3.1.1.4.1 Fideicomisos ciegos

La subsección F de la sección 102 del presente título, establece una reglamentación exhaustiva respecto a las características de los fideicomisos ciegos calificados y de ciertos fondos de inversión, para efectos de la información que debe ser declarada por los congresistas, de conformidad al contenido de los apartados 1° a 8° de la misma declaración.

Como señalamos previamente, el reglamento estatuye ciertas excepciones al contenido de la declaración respecto de ciertos fideicomisos y de fondos de inversión. El párrafo 1° de la subsección 102 determina que todos los integrantes de la Cámara están obligados a informar una relación exhaustiva de los ingresos percibidos, y de sus fuentes, incluyendo información relativa a sociedades controladoras o “*holdings*”, o que provengan de fondos de inversión, fideicomisos u otros acuerdos financieros. Sin embargo, se encuentran exceptuados de informar de los “*holdings*” u otras fuentes de donde provengan los ingresos, cuando estos emanen de un fideicomiso simple, de un fideicomiso ciego calificado, o de un fondo general de inversiones, al reunirse los requisitos especiales establecidos por el propio reglamento. Esta regla también se aplica al cónyuge y a los hijos dependientes del miembro de la Cámara.

Para que un fideicomiso simple pueda acogerse a la excepción antes planteada, se requiere que dicho “*trust*” no haya sido creado directamente por el

representante, su cónyuge o su hijo dependiente, y que ellos desconozcan las inversiones, activos y fuentes de los ingresos generados por el “trust”.

El congresista no está obligado a declarar los intereses financieros del fondo de inversiones, ni las fuentes de los ingresos percibidos de él, cuando estas inversiones sean realizadas en un fondo de inversiones generales, por medio de sociedades de inversión reguladas por la ley, o de pensiones y planes de compensación diferida, y cualquier otro tipo de fondo de inversión si se cumplen los siguientes requisitos copulativos: a) debe tratarse de un fondo de inversión que sea cotizado en una bolsa de valores, o que sin transarse en bolsa, sus activos se encuentren muy diversificados; b) el congresista no puede ejercer ni tener la capacidad de ejercer control sobre los intereses financieros del fondo de inversión. En todo caso el miembro de la Cámara tiene la obligación de reportar el monto de los ingresos percibidos.

En el párrafo 3º de la subsección F se indican los requisitos que debe cumplir un fideicomiso ciego calificado o “*qualified blind trust*” para ser considerado como tal al momento de realizar la declaración financiera.

En primer lugar el fideicomisario ha de ser una institución financiera, o una persona natural con la profesión de abogado, contador público, corredor de bolsa o asesor de inversiones. Esta persona natural o jurídica debe ser independiente y no encontrarse asociado a ninguna parte interesada, dígase congresista, su cónyuge o hijos dependientes. Además, el fideicomisario no puede ser controlado o influenciado en la administración del “*blind trust*” por ninguna de las partes mencionadas, ni menos estar vinculado a alguna de ellas actualmente o en el pasado, ya sea como empleado o socio; tampoco participar en inversiones relacionadas con estas personas, o ser familiar de ellas.

Si existen otras personas que participan en la gestión o control del fideicomiso, como un funcionario de una institución financiera o empleado del profesional que es fideicomisario, también tienen que cumplir con los requisitos expuestos en el párrafo anterior.

El contenido del contrato de “*blind trust*” debe ser aprobado por el Comité de Normas de Conducta Oficial, para ser admitido como tal al momento de la declaración de intereses. Asimismo, debe asegurar que el fideicomisario tiene plena autoridad y discreción para manejar y controlar los activos del fideicomiso, y no debe consultar o notificar a ninguna parte interesada con motivo de su administración.

El “*blind trust*” puede estar conformado por una gran variedad de activos, con excepción de aquellos cuya propiedad o tenencia se encuentran prohibidas por una ley o reglamento. El reglamento dispone que ningún activo del fideicomiso, tantos el que lo conforma al momento de su constitución como ellos adquirido durante la duración del “trust”, puede estar sujeto a cláusulas que limiten su



enajenación, salvo que ellas estén expresamente aprobadas por el Comité de Normas de Conducta Oficial, y sin perjuicio de la visación que se requiera de otra institución federal, estatal o local, cuando así sea procedente. Es menester señalar que esta última norma también se aplica a los fideicomisos simples.

Por regla general se prohíbe toda comunicación, directa o indirecta, entre el interesado y el fideicomisario en un “*blind trust*”, salvo que se refiera a intereses económicos generales y a necesidades del interesado, cuando con posterioridad a la adquisición de un bien, o a la constitución de él haya sido prohibido por ley o reglamento la tenencia de un bien determinado, o cuando la venta de un activo del fideicomiso genere un conflicto de interés, o la apariencia del mismo, en virtud de las actividades que pueda asumir con posterioridad la parte interesada. Esta comunicación siempre debe constar por escrito.

La parte interesada solamente lo puede recibir un informe de la gestión del “*blind trust*” en forma trimestral, respecto al valor total de los activos, incluyendo los ingresos líquidos o pérdida que haya sufrido, además de toda aquella información necesaria y suficiente para la declaración tributaria del interesado, pero no del “*trust*”, ya que es responsabilidad del fideicomisario la preparación y declaración de los impuestos de los activos que conforman el fideicomiso. Finalmente los interesados tienen prohibido realizar esfuerzos para obtener información del fideicomiso, con excepción de lo ya descrito.

Una vez presentando y aprobado el “*qualified blind trust*” por el Comité de Normas de Conducta Oficial, el representante dentro de un plazo de treinta días, contados desde la aprobación, debe ingresar una copia para ser puesta a disposición del público, y un listado de todos los activos transferidos al fideicomiso, incluyendo un detalle del valor de estos, a no ser que las disposiciones del fideicomiso ciego se encuentren actualmente en ejecución y, por lo tanto, se desconozca el contenido actual del fideicomiso, ya propio, de su cónyuge o hijos dependientes, en cuyo caso se le dispensa de prestar dicha información.

Cualquier fideicomiso puede ser considerado por el Comité de Normas de Conducta Oficial como un fideicomiso ciego, y ser calificado como un “*qualified blind trust*”, cuando sus disposiciones contractuales sean modificadas, a fin de dar cumplimiento a los requisitos establecidos por el reglamento para calificar un fideicomiso ciego. Para ello, es necesario poner a disposición del Comité y de la ciudadanía una copia del fideicomiso y de las modificaciones realizadas para su adecuación, además de un listado actualizado de los activos que lo conforman y de los valores de estos artículos. Al existir una modificación de la naturaleza del fideicomiso, se entiende que las partes interesadas tuvieron acceso a la información de sus activos, por lo cual no corre la salvedad mencionada en el párrafo anterior.

Cuando el “*trust*” ha sido establecido por medio de un testamento, solo deben publicarse las cláusulas relativas al fideicomiso, y no a las demás asignaciones y disposiciones testamentarias.

Los miembros de la Cámara están obligados a informar al Comité de toda transferencia de un activo no consistente en dinero en efectivo a un “*trust*” previamente establecido, de acuerdo a la normativa ya expuesta, comunicando las características y valor del activo, para que esta información sea puesta a disposición del público.

Si un fideicomiso ciego es disuelto, hay que notificarlo al Comité, adjuntando un listado de todos los activos que componen el fideicomiso al momento de su disolución, además del valor de cada uno de ellos. El informe es puesto a disposición del público.

El subpárrafo A del párrafo 4° de la subsección F de la sección 102, consigna que todo activo que sea incorporado en un fideicomiso, sin importar si se trata de un “*qualified blind trust*” o no, por una de las partes interesadas –el representante, su cónyuge o hijo dependiente–, y que tenga un valor superior a US\$ 1.000, y sin perjuicio del deber de información ya expuesto, debe ser considerado también como un interés financiero, debiendo ser informado como tal cada vez que se realice la declaración financiera. No obstante, no es necesaria tal información cuando el activo haya sido enajenado o haya disminuido a un valor inferior a US\$ 1.000.

La misma excepción se aplica respecto de activos consistente en valores. En este caso, no se los toma como un eventual interés financiero, si el Comité de Normas de Conducta Oficial considera que los informes presentados del fideicomiso, relativos a estas acciones y otros valores, permiten deducir que ellos se encuentran invertidos en una cartera de inversión diversificada y que pueden ser rápidamente transados; que las inversiones no recaen sobre actividades económicas donde el congresista ejerce su actividad legislativa principal; y que el contrato de fideicomiso prohíbe que el fideicomisario que los administra notifique al interesado la enajenación de ellos. Para estos efectos, el fideicomisario debe tener mandato suficiente para preparar la declaración de impuestos del interesado, relativa a estas inversiones.

El reglamento dispone que el fiscal general de los Estados Unidos<sup>795</sup> puede iniciar una acción civil en contra de un fideicomisario, cuando este, sea en forma deliberada o negligentemente: a) revele información respecto de un “*qualified blind trust*” a una parte interesada, cuya difusión está prohibida por la ley, el reglamento o el contrato de fideicomiso; b) adquiera la propiedad de un bien, directamente o a través de una empresa o holding del que sea propietario, cuyo dominio o tenencia se encuentre prohibido por ley, reglamento o contrato de fideicomiso; c) solicite asesorías de cualquier parte interesada respecto al “*trust*”, cuya información no puede ser revelada de acuerdo al reglamento; d) no presente documentos que acrediten la información exigida en el reglamento.

<sup>795</sup> El Fiscal General de los Estados Unidos -*United States Attorney General*- es el funcionario jefe del Departamento de Justicia de los Estados Unidos.

El mismo también está facultado para iniciar una acción civil ante un tribunal de Distrito<sup>796</sup> en contra de un parlamentario, o de alguna de las partes interesadas, cuando se solicite información que no se puede recibir sobre el fideicomiso ciego, o cuando no se presenten documentos exigidos por la autoridad competente, respecto del mismo.

El tribunal que conozca de estas causas puede multar a los infractores con sumas que no pueden superar los US\$ 5.000, cuando se haya actuado con negligencia, o con US\$ 10.000 en los demás casos. Esta acción civil no obsta la interposición de acciones penales y administrativas de ser pertinente.

#### 3.3.1.1.4.2 Sanciones al incumplimiento de las normas de la declaración financiera

En la sección 104 se hace referencia a las sanciones civiles correspondientes al incumplimiento de las disposiciones asociadas a la declaración financiera.

Acorde a ellas, el fiscal general está facultado para iniciar una acción civil ante un tribunal de distrito en contra de cualquier persona que deliberadamente falsifique, o a sabiendas o negligentemente no incorpore cualquier información que sea exigida para efectos del contenido de la declaración financiera. El tribunal puede imponer una multa que no sobrepase los US\$ 10.000.

El secretario de la Cámara y el Comité de Normas de Conducta Parlamentaria ponen a disposición del fiscal general todos los antecedentes necesarios y suficientes, si consideran que una persona ha cometido esta última infracción. Esto no obsta el ejercicio de acciones administrativas o penales en contra del inculpado, y de las sanciones que el Comité de Normas de Conducta Parlamentaria pueda imponerle.

#### 3.3.1.1.5 Normas relativas a las relaciones laborales post mandato

El título XXVII se refiere a reglas relativas a la declaración que deben realizar los representantes respecto a negociaciones de empleo posteriores a su Mandato

<sup>796</sup> Los “*district courts*” —o tribunales de Distrito— son aquellos tribunales que constituyen la primera instancia dentro de la estructura del Poder Judicial del Estado Federal; equivalen a la competencia ejercida por los Juzgados de letras en el sistema procesal chileno. Estos juzgados se encuentran regulados en el capítulo tercero de la primera parte del título 28° del Código de los Estados Unidos de América. En este país también se cuenta con los denominados “*state courts*”, o tribunales estatales, juzgados especiales que dependen de la estructura estatal y que ejercen su competencia en los “condados”. El tribunal superior jerárquico de los tribunales de distrito corresponde a las Cortes de Apelaciones. En los tribunales estatales, el tribunal superior puede ser una Corte de Apelaciones u otro tribunal especial, dependiendo de las leyes del Estado. Es importante recalcar esta diferencia si se tiene en cuenta la estructura Federal de los Estados Unidos.

Véase: PODER JUDICIAL DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA. Listado de cortes federales. [en línea] <<http://www.uscourts.gov/FederalCourts.aspx>> [Consulta: 1 de febrero de 2012]

Parlamentario. Estatuye que ellos no están facultados para negociar directamente, tener cualquier tipo de acuerdo de empleo o de indemnización con empleador alguno, hasta que su sucesor en el cargo haya sido elegido, a menos que dentro del tercer día hábil de iniciadas las negociaciones con una entidad o entidades privadas, sean remitidos todos los antecedentes relativos a esas conversaciones, incluyendo el nombre de la entidad o entidades privadas que participan en ellas, y la fecha de iniciadas<sup>797</sup>.

Todo congresista a quien se apliquen las reglas anteriores debe excusarse de cualquier asunto en que exista un conflicto de interés o la apariencia de uno, en relación a las negociaciones post empleo, debiendo notificar al Comité de Normas de Conducta Oficial, y al secretario de la Cámara, quien publica la declaración de recusación.

### 3.3.1.1.6 Reglamento del Comité de Normas de Conducta Oficial de la Cámara de Representantes

Este reglamento es un conjunto de disposiciones destinadas a establecer procedimientos de consultas, investigaciones y sanciones, además de deberes y reglas que deben seguir todos los miembros del Comité, tanto los representantes que lo conforman como los empleados y funcionarios que le prestan servicios, relacionados principalmente con funciones administrativas, como la recepción, examen y publicidad de las declaraciones financieras ya examinadas.

El reglamento dispone que el Comité de Normas de Conducta Parlamentaria tiene jurisdicción exclusiva en lo referido a la interpretación, administración y ejecución del Código de Conductas de la Cámara de Representantes, así como de su reglamento.

El Comité de Normas de Conducta Parlamentaria se encuentra compuesto, por representantes en ejercicio y funcionarios de la Cámara, por lo que las obligaciones de confidencialidad y probidad se aplican de igual forma a todos ellos. Es relevante esta integración debido a que la mayoría de las reglas éticas de la Cámara son vinculantes tanto para los congresistas como para oficiales, funcionarios y otros empleados de ella, de manera que la competencia de la Comisión se extiende a todas las consultas, actos e infracciones cometidos por aquellos.

El Comité está conformado por diez representantes, cinco de cada partido<sup>798</sup>. Su presidente es el con mayor antigüedad entre los miembros del Comité que pertenezca al partido mayoritario en la Cámara. Su contraparte es el mandata-

<sup>797</sup> Esta regla además establece que todo funcionario o empleado de la Cámara, que perciba como salario una suma superior al 75 por ciento del salario pagado a un representante, está obligado a notificar a la Comisión de Normas de Conducta Oficial que está negociando o tiene un acuerdo de empleo en el futuro, o un acuerdo de indemnización, dentro del mismo plazo fijado para los congresistas.

<sup>798</sup> Recordemos que el sistema electoral de los Estados Unidos es bipartidista.

rio con mayor antigüedad dentro del partido minoritario, denominado “*ranking minority member*”. Esta es la única división igualitaria de los Comités Parlamentarios: impide que el Comité sirva a propósitos políticos, que busquen perjudicar y excluir a algún integrante del partido opositor.

El “*ranking minority member*” tiene ciertas facultades que posee también el presidente del Comité, como acceder a todos los documentos de un Comité investigativo, presentar denuncias ante el Comité o autorizar solicitudes de aplazamiento en la presentación de declaraciones financieras para casos excepcionales.

Por su parte, los funcionarios y empleados que componen el Comité, deben ejercer sus funciones en forma profesional y no pueden llevar a cabo actividades político partidistas. Tampoco pueden realizar declaraciones públicas de ninguna clase referidas a materias vinculadas al Comité, sin autorización de la mayoría de los integrantes de un subcomité, o la autorización conjunta del presidente y del “*ranking minority member*”.

Para el funcionamiento del Comité existen sesiones ordinarias todos los martes de cada mes, sin perjuicio de las reuniones extraordinarias que puedan fijarse por él o un subcomité. En todo caso, estas sesiones son de carácter privado, a no ser que por voto mayoritario de los miembros del Comité, o del subcomité respectivo, aprueben lo contrario, de manera que estas pueden transmitirse por radio o televisión.

#### 3.3.1.1.6.1 Procedimiento

El funcionamiento general del Comité es a través de subcomités. Estos son de tres tipos: a) no contenciosos o consultivos; b) investigador; y c) acusatorio. Estos a su vez pueden subdividirse para asignar diferentes funciones que ayuden al cumplimiento de los fines del subcomité. Por ejemplo, los subcomités investigadores pueden designar a dos de sus miembros para la recepción de prueba documental, otros dos para la recepción de prueba testimonial, etc.

Los subcomités consultivos o no contenciosos pueden ser creados por el mismo Comité de Normas de Conducta Parlamentaria. No tiene límites definidos para su composición; sin embargo, se especifica que debe estar representado en igualitariamente por el partido mayoritario y minoritario. Las materias que son investigadas por el debe ser analizadas por el subcomité, quien emite un informe que debe ser aprobado por la mayoría de sus integrantes.

El procedimiento contencioso se subdivide en tres etapas: denuncia, investigación y acusación. En las dos últimas el procedimiento es llevado a cabo por medio de un subcomité, conformado por 4 miembros para la de investigación, y del resto de los integrantes para la acusatoria.

La etapa de denuncia puede iniciarse por medio de un requerimiento de la Cámara de Representantes, presentada por un representante, el presidente del

Comité, el “ranking minority member”, o por moción aprobada por la mayoría del Comité de Normas de Conducta Parlamentaria. También puede ingresar una denuncia proveniente de un tercero si es respaldada por un congresista, quien considera que el denunciante actúa de buena fe.

No se admite a tramitación denuncia alguna realizada antes de los 60 días previos a una elección, cuando el denunciado sea candidato a la misma. Tampoco se aceptan denuncias ni acusaciones respecto de hechos ocurridos con anterioridad a la tercera legislatura, salvo que se determine que ellos están vinculados con uno denunciado recientemente.

La denuncia es entregada por escrito y firmada ante notario. Debe incorporar el nombre y domicilio del denunciante; el nombre y cargo del denunciado; la naturaleza de la violación a las normas contenidas en el Código de Conducta, el reglamento o la ley u otro estándar de conducta aplicable al denunciado y; los hechos que la fundamentan, adjuntando, toda clase de documentos que obren en poder del denunciante y que guardan relación con ella.

Una vez ingresada, el denunciado es notificado en un plazo de 5 días, para lo que se le da un lapso no mayor a 30 días para que realice sus descargos. Se le ofrece toda la información necesaria a fin de resolver la contienda. El Comité, solo por requerimiento del presiden o del “*ranking minority member*”, está facultado para solicitar información adicional a las partes, a fin de establecer una subcomité investigador.

Una vez concluido este plazo, el Comité opta entre desechar la denuncia y formar un subcomité investigador. La decisión debe ser publicada.

Si el Comité considera que existe una presunta violación a una norma del Código de Conductas, del Reglamento de la Cámara de Representantes, o cualquier otra Ley, reglamento o estatuto aplicable a la conducta del representante, forma un subcomité constituido por 4 miembros, dos de cada partido, en el cual se designa un presidente y un “*ranking minority member*”, siempre que este no se encuentre integrado por el presidente del Comité. En este caso se debe integrar al subcomité el “*ranking minority member*” del partido minoritario.

A fin de llevar a cabo la investigación, se deberá conformar un subcomité investigador formado por diputados, lo que deberá ser notificado al denunciado, quien en un plazo de 10 días puede recusar a alguno de sus miembros, alegando fundadamente que el diputado recusado no es capaz de rendir una decisión objetiva e imparcial.

Será necesario iniciar un procedimiento investigativo de oficio, cuando un integrante de esta rama del Congreso ha sido sentenciado por un delito por un Tribunal Federal, Estatal o Local. Si ha sido formalmente acusado por un delito, en un plazo no mayor a 30 días, se debe iniciar una investigación por parte del voto de la mayoría del Comité o, en caso contrario, efectuar un informe respecto a los motivos por los cuales no se le iniciará.

El subcomité tiene la facultad de solicitar la exhibición de documentos, la interrogación de testigos y cualquier otra evidencia. Puede pedir, también, declaraciones juradas que tengan por finalidad dar fe de la autenticidad y certeza de las pruebas rendidas. El reglamento establece las reglas respecto de la recepción y la admisibilidad estas.

Una vez concluida la etapa de investigación y en virtud de los antecedentes recabados, el subcomité por medio de una declaración fundada desecha la denuncia, o pide se realice una audiencia acusatoria. En el evento de existir más de una infracción, se emite un informe acusatorio para cada una.

El acusado tiene un plazo de 10 días para solicitar una moción de desestimación en contra de la acusación, la que es resuelta por el subcomité investigador en un lapso de 20 días contados desde su recepción, pudiendo desecharla o perseverar en ella.

El presidente del Comité deberá designar a los integrantes del mismo que no participaron del subcomité investigador, para que integren el subcomité acusatorio. Al igual que en el anterior, el acusado puede recusar a alguno de sus integrantes.

Este subcomité escucha los descargos de las partes y cita a testigos o peritos, además de recibir la prueba recopilada durante la etapa de investigación y la aportada por la defensa. Toda la prueba ofrecida debe ser puesta a disposición de las partes en un plazo no inferior a 15 días con anterioridad a las audiencias, a fin que puedan examinarla; no se admite su presentación en ellas, cuando no ha sido entregada en los plazos descritos y conforme a las reglas, salvo casos extraordinarios, y siempre que se permita a la contraparte el acceso a la misma.

Las audiencias son públicas, y se guían por las disposiciones establecidas en el reglamento.

#### 3.3.1.1.6.2 Sanciones

Al concluir las audiencias acusatorias, el Comité prepara un informe a la Cámara de Representantes, basado en el preparado por la el subcomité. En este informe se consigna la culpabilidad del parlamentario, y se proponen medidas disciplinarias de acuerdo con la gravedad de las infracciones, las que han de ser aprobadas por mayoría simple de los diputados presentes en la sala. Las sanciones que pueden ser propuestas son: a) expulsión de la Cámara de Representantes; b) censura; c) reprimenda; d) multas; e) limitaciones a derechos, poderes, privilegios o inmunidades parlamentarias; y f) cualquier otra sanción que el Comité considere apropiada<sup>799</sup>.

<sup>799</sup> En el caso que el sentenciado se trate de un oficial, funcionario o empleado de la Cámara, las sanciones pueden ser: a) despido; b) reprimenda; d) multa; y e) cualquier otra sanción que el Comité considere apropiada.

De considerarse al representante inocente de los hechos por los cuales fue procesado, se entrega una disculpa pública por parte del Comité.

### 3.3.1.2 Senado de los Estados Unidos de América

Como dijimos en su oportunidad, el Senado de los Estados Unidos, en su “Manual de Ética”, considera como Código de Conducta el contenido regulado a partir del título XXXIV del Reglamento del Senado; así se reconoce en el título B del Apéndice. El manual se encuentra conformado en su texto principal por reglas de interpretación y aplicación de las normas contenidas en los títulos XXXIV y siguientes del reglamento, además de las normas de procedimiento establecidas en el propio reglamento del Comité Especial de Ética del Senado. Es actualizado cada vez este último establece nuevas directivas interpretativas, debido a cambios normativos, consultas o procedimientos sancionatorios.

#### 3.3.1.2.1 Reglas relativas a la declaración financiera

El título XXXIV del Reglamento del Senado contiene disposiciones vinculadas con la declaración financiera y que, al igual que en la Cámara de Representantes y que, en general, para todos los funcionarios federales, se encuentran reguladas por la “*Ethics in Government Act*” de 1975. Por lo tanto, todo lo expuesto al respecto en el apartado de la Cámara de Representantes, se aplican de igual modo al Senado, con excepción de que lo que describimos a continuación.

En primer lugar, y en el caso de los funcionarios del Senado, además de la copia de la declaración que debe ser enviada al secretario del Senado y al Comité Especial de Ética, este último manda una copia de cada declaración prestada por un funcionario o empleado del Senado a su respectivo empleador. De esta forma, debe enviarse una copia al senador en el caso que el funcionario sea empleado directo de él, o al presidente y el jefe de la minoría tratándose de una Comité Parlamentario, o al jefe de la oficina donde se encuentre trabajando.

Respecto al contenido, se declaran los ingresos de todo tipo, activos y pasivos de un cónyuge o hijo dependiente en los tramos estatuidos en la reglas sobre declaración financiera, siempre y cuando estos hayan sido mantenidos en conjunto con el declarante. En caso contrario, los que tengan un valor superior a US\$ 1.000.000 no deben declararse en los tramos superiores, sino únicamente en un tramo denominado “superior a US\$ 1.000.000”. Se entiende como miembro del Senado, cónyuge, familiares e hijos dependientes, a las mismas personas referidas en el “*Ethics in Government Act*”.

Por último, los miembros del Senado han de incluir en su declaración un listado actualizado del valor total en efectivo de los intereses que tenga en un “*qualified blind trust*”, a menos que el instrumento de fideicomiso haya sido ejecutado antes del 24 de julio de 1995 y el beneficiario tenga prohibido recibir información sobre el valor total en efectivo de cualquiera de sus activos.



### 3.3.1.2.2 Reglas relativas a obsequios y reembolsos de gastos

En el título XXXV se norma la recepción de regalos por parte de los senadores. Para efectos del reglamento, se entiende como “regalo” cualquier gratificación, favor, descuento, entretenimiento, hospitalidad, préstamo, renuncia a un derecho o al cobro de un crédito, o cualquier otro elemento que tenga un valor monetario. El término incluye los obsequios de servicios, capacitación, transporte, alojamiento y medio, ya sean proporcionados en especie, mediante la compra de un ticket, el pago por adelantado, o el reembolso después de que el gasto se ha hecho.

Al igual que en la Cámara de Representantes, ningún senador, oficial, funcionario o empleado de esta institución puede aceptar a sabiendas un regalo, a no ser que sea admitido por el reglamento.

Los senadores pueden aceptar regalos de una fuente, sin tener que rechazarlos o informar a la su Cámara, cuando estos no consistan en dinero en efectivo o un equivalente, y de forma razonable y de buena fe consideren que tienen un valor estimado inferior a US\$ 50; y cuando hayan recibido regalos de una misma fuente, durante un año calendario, por un monto no superior a US\$ 100. Todos los obsequios cuyo valor sea inferior a US\$ 10 no son contados para calcular el límite de US\$ 100 anuales. Cuando los regalos provenientes de una fuente lo superen, deben ser declarados de conformidad con lo dispuesto en el reglamento.

Los regalos hechos a un miembro de la familia del declarante se entienden como efectuados a él, cuando han sido otorgados con su conocimiento y aceptación, o cuando considere que los obsequios dados a sus familiares han sido otorgados debido a su posición oficial.

En cuanto a los alimentos ofrecidos a un senador, solamente se cuentan los valores de los dados a él y no a sus familiares. Esto es para los efectos de la regulación del lobby.

Se impide la recepción de regalos provenientes de un lobista registrado, o de un agente de una entidad extranjera que es mantenida o controlada por un senador, y de las contribuciones caritativas hechas en base a la recomendación de un senador por un lobista autorizado o un agente de una entidad extranjera, salvo cuando sea autorizado por la ley.

Se proscriben los aportes u otro tipo de pago efectuado por estos últimos a un fondo de gastos legales establecidos en beneficio de un senador, o los practicados que se vinculen a una conferencia o evento similar patrocinado por o afiliado con una organización oficial del Congreso, y que sea a favor o a nombre de algún parlamentario de cualquiera de las ramas del Congreso.

Las contribuciones caritativas que los nombrados realicen en lugar de honorarios a un senador, no se consideran un regalo si son informadas de acuerdo a las disposiciones que se exponen a continuación.

A diferencia del reglamento de la Cámara de Representantes, el reglamento del Senado consigna especialmente que todo miembro del Senado que designa o recomienda una contribución a una organización de caridad en lugar de los honorarios señalados, está obligado a informar dentro de 30 días después de tal designación o recomendación a la Secretaría del Senado, indicando el nombre y la dirección del grupo de presión social que está haciendo la contribución, en lugar de honorarios; la fecha y el monto de la contribución; y el nombre y la dirección de la organización caritativa designada o recomendada.

Estos honorarios no se desprenden de actividades efectuadas durante el mandato o actividad del integrante del Senado como tal, sino las realizadas con anterioridad, por lo cual se pueden recibir honorarios. Si estas contribuciones no son entregadas conforme a la reglamentación, se consideran como regalos, quedando sujetas a las disposiciones establecidas para ellas, pudiendo no ser recibidas por el senador o la organización de caridad.

Los obsequios recibidos por los integrantes de la Cámara se sujetan a las normas indicadas previamente en relación a los representantes, salvo aquellos regalos que son:

- a) devueltos al donante o no son utilizados por el senador, o que se les pagan al donante en base al valor del mercado;
- b) una contribución dada al integrante de la Cámara en virtud de lo dispuesto en la Ley Federal de Campañas Electorales de 1971, que ha sido lícitamente hecha en virtud de dicha Ley, o la asistencia a un evento de recaudación de fondos patrocinada por una organización política;
- c) un regalo de un familiar, entendiéndose como tal aquel definido a propósito de la regulación de la Cámara de Representantes;
- d) cualquier cosa dada por un tercero a un miembro del Senado sobre la base de una amistad personal<sup>800</sup>, a menos que se tengan motivos para creer que, dadas las circunstancias, fue proporcionada por su posición oficial y no por amistad personal;
- e) un aporte u otro pago a un fondo de gastos legales establecidos para el beneficio de un congresista, con sujeción a los requisitos de publicidad establecidos por el Comité Especial de Ética, con excepción a aquellas que provengan de un lobista autorizado;
- f) un obsequio que provienen tanto de un miembro de la Cámara de Representantes como del Senado;

<sup>800</sup> b) Si ha existido conocimiento por parte del senador que ha sido beneficiado con el obsequio, y que el donador ha obtenido o buscado una exención tributaria o reembolso por el regalo ofrecido.

c) Si se tiene conocimiento actual por parte del congresista, que la persona que ha ofrecido el regalo le ha dado simultáneamente otros iguales o similares a distintos senadores.

- g) alimentos, bebidas, alojamiento y otras prestaciones, resultado de la actividad al aire libre del senador, o de su cónyuge, siempre que no provengan o hayan sido mejorados debido a su posición oficial y sean habitualmente proporcionados a otros en circunstancias similares; o que sean habitualmente entregados por un futuro empleador en relación con las discusiones de buena fe de un empleo ofrecido al mismo al finalizar su magistratura; o los dados por una organización política en el marco de un evento de recaudación de fondos o de la campaña patrocinada por una de ellas;
- h) pensiones y otros beneficios laborales provenientes de planes mantenidos por un antiguo empleador;
- i) materiales informativos que se envían a la oficina del senador;
- j) premios obtenidos en concursos abiertos al público;
- k) honores y premios obtenidos en reconocimiento de la función pública;
- l) donaciones de productos elaborados en el Distrito o Estado que el miembro del Senado representa;
- m) capacitaciones recibidas en el interés de la Cámara, incluyendo alimentos y refrescos;
- n) herencias, legados y en general adjudicaciones por causa de muerte;
- o) objetos cuya recepción por el miembro se encuentran autorizados de acuerdo a las reglas establecidas en la Ley Federal de Obsequios Extranjeros, la Ley Federal de Intercambio Educacional y Cultural, y otras Leyes Federales;
- p) todo aquello que es pagado por el Gobierno Federal, Estatal o Local, o garantizados por los mismos en virtud de un contrato con el Estado;
- q) obsequios de hospitalidad personal, provenientes de una persona que no sea un lobista registrado o un agente de una entidad extranjera;
- r) asistencia libre a conferencias, cenas, foros y otros eventos de ese tipo, siempre que cumplan con los requisitos del párrafo 1 (d), esto es, que asista invitado como orador de temas vinculados a su actividad parlamentaria, o participe en la ceremonia en una función apropiada a su magistratura;
- s) oportunidades y beneficios que se encuentran a disposición del público en general; o de una clase constituida por todos los empleados fiscales, o brindados a un grupo de personas donde no es requisito la senaduría para obtener la membresía; u ofrecidos a los integrantes de una organización, como una asociación de trabajadores o cooperativa de crédito del Congreso, para lo cual se exige ser un miembro del Congreso, cuyos beneficios son similares a los existentes para el público a través de organizaciones de un tamaño parecido; o proporcionados a un grupo o clase que no se define de una manera que discrimine específicamente entre los empleados del Gobierno sobre la base de la rama de él o el tipo de responsabilidad, o sobre una base que favorece a los

de mayor rango o sueldo, o en forma de número menor de integrantes u otras funciones de participación en las actividades de la organización ofrecidas a todos los empleados del Gobierno por las organizaciones profesionales, si las únicas restricciones sobre la adhesión se refieren a las cualificaciones profesionales; o en forma de préstamos de bancos u otras instituciones financieras en términos generalmente disponibles al público en general;

- t) placas, trofeos u otros elementos de naturaleza conmemorativa;
- u) cualquier cosa que, en un caso inusual, le sea extendida una exención por el Comité Especial de Ética;
- v) los alimentos o refrescos de valor nominal ofrecidos como parte de una comida; y
- w) cosas de valor nominal, como tarjetas de felicitaciones, una gorra o camiseta de béisbol.

Sobre los regalos en base a amistad personal, el congresista no puede aceptarlos, si su valor supera los US\$ 200, salvo que el Comité Especial de Ética emita una resolución por escrito autorizando lo contrario. Esta limitación no se aplica para los provenientes de familiares.

Por último, en cuanto a los que son percibles, y en virtud de esta calidad no puedan devolverse al donante, estos pueden ser donados a una institución de caridad, o bien destruidos.

Por otra parte, la admisión de reembolsos es normada en el párrafo 2 del título XXXV, donde se estatuye que, al igual que en la Cámara de Representantes, todo reembolso –incluido el pago en especies– dirigido a un senador por concepto de transporte, alojamiento y gastos relacionados con evento, se consideran como un reembolso a la Cámara, y no como un regalo para él. Los reembolsos pueden provenir de cualquier persona, a excepción de un lobista registrado o un agente de una entidad extranjera. No se entienden como “reembolsables” los viajes recreativos y que no se vinculan con la actividad o deberes de un congresista.

Los reembolsos pueden ser anticipados o posteriores al viaje o evento, en cuyo caso la solicitud debe realizarse en un plazo no mayor a 30 días, contados a partir del retorno del miembro del Senado.

Para admitir un reembolso de gastos, sea anticipado o no, debe solicitársele por escrito al secretario del Senado, indicando el nombre del empleado del senador que solicita el reembolso; el nombre de la persona a quien se le realizará el reembolso; el tiempo, lugar y razón del viaje; y los motivos por los cuales el viaje que se efectúa son en función de su cargo, explicándolos a fin de dar certeza que el senador no utiliza su posición para fines privados.

En el caso de los reembolsos anticipados, se exige una lista detallada que exprese los costos estimados que han de ser reembolsados por concepto de trans-

porte, alojamiento, comida y otros gastos adicionales. Por otro lado, respecto a los reembolsos solicitados después de la asistencia del congresista, se debe incluir una lista pormenorizada de todos los gastos reembolsables.

Los gastos deben ser “razonables”, adecuándose aquellos que sean necesarios para un viaje dentro de los Estados Unidos, en un período de tiempo no mayor a 3 días, y 7 días si es un viaje al extranjero. No se permite que un integrante de este Cuerpo Legislativo se ausente de sus funciones por viaje en períodos de tiempo superiores a los ya mencionados, salvo que el Comité Especial de Ética los haya aprobado previamente.

Pueden ser incluidos como gastos reembolsables los del cónyuge o hijo un integrante del Senado, únicamente cuando se considere que la asistencia de ellos sea adecuada para ayudar a la representación del Senado.

Se dispone que el secretario del Senado debe poner a disposición del público todas las solicitudes y autorizaciones de reembolsos, tan pronto sea posible, después de su recepción y emisión.

Las normas contempladas en este título deben ser interpretadas y aplicadas solamente por el Comité Especial de Ética, quienes se encuentran autorizados a resolver consultas de los miembros del Senado.

#### 3.3.1.2.3 Ingresos percibidos fuera de la actividad parlamentaria

El reglamento en su título XXXVI regula los ingresos percibidos fuera de la actividad en el Senado.

Tal como sucede con la Cámara de Representantes, y de acuerdo a lo establecido en la sección 501 del “*Ethics in Government Act*” de 1975, todo integrante del Senado que tenga ingresos superiores a la clasificación GS-15 del Programa General de Salarios Federales, o aquel empleado que no siendo funcionario de carrera perciba un sueldo igual o equivalente al 120 por ciento del ingreso mínimo de la tabla GS-15 del Programa General de Salarios Federales, no puede percibir ingresos fuera de sus honorarios oficiales por un monto superior a un 15 por ciento de una tasa anual del salario básico correspondiente para los funcionarios federales de nivel II del Programa Ejecutivo, durante un año calendario, o en proporción a los números de días que, durante un año de 365 días, el ejerza su mandato.

También se establece que ningún senador reciba honorarios por funciones ejercidas que sean distintas a su función en la Cámara. Se exceptúa a los funcionarios y empleados del Senado que no sean parte del plan de carrera administrativa, y que perciban, por sus funciones oficiales, un porcentaje de sueldo menor al 120 por ciento del salario mínimo de la tabla SG-15 de la general de salarios de los funcionarios federales de Estados Unidos, siempre que sus funciones no entorpezcan su actividad en el Senado.

No pueden, tampoco, recibir una donación realizada a una organización de caridad, a su nombre. Sus donaciones no excederán los US\$ 2.000, ni han de ser efectuadas a aquellas en que el senador, su cónyuge o algún familiar hasta el segundo grado de consanguinidad, o algún otro familiar por consanguinidad o afinidad tengan algún interés financiero.

#### 3.3.1.2.4 Conflictos de interés

El título XXXVII aborda situaciones vinculadas a conflictos de intereses, determinando reglas que los eviten.

En primer lugar, se consignan disposiciones acerca del ejercicio de actividades ajenas a la función oficial en el Senado. Ningún miembro del Senado puede recibir compensación alguna ni permitir que le otorguen o se acumulen compensaciones provenientes de fuente alguna, que eventualmente provengan de una influencia indebida ejercida desde su magistratura. Les está proscrito también ejercer cualquier actividad profesional, negocio o empleo que no sea su actividad oficial en el Senado, cuando sea inconsistente o entre en conflicto con su mandato electivo.

Ningún miembro del Senado puede dedicarse a negocios o actividades profesionales remuneradas que sean contrarias o entren en conflicto con sus funciones oficiales.

En el párrafo cuarto se indica que ningún integrante del Senado puede, desde su posición oficial, introducir o facilitar el progreso o la aprobación de leyes, cuya principal finalidad es promover sus intereses pecuniarios, los de su familia, o los de un círculo restringido de personas o empresas, en circunstancias que él, su familia inmediata, o las empresas controladas por ellos, pertenecen al ámbito de aplicación de la normativa propuesta.

Respecto a vínculos de senadores con entidades externas al Congreso, el párrafo 5° del título XXXVI manifiesta que los que reciban compensaciones de un monto superior a US\$ 25.000 en un año calendario, y en los casos de los funcionarios y empleados del Senado, cuando estos hayan sido contratados por el Senado o alguno de sus Senadores, oficiales o funcionarios durante un período superior a noventa días durante un año calendario, no pueden encontrarse afiliados a una firma, sociedad, asociación o corporación con el fin de proporcionar servicios profesionales.

Está vedado que el nombre del senador, o del empleado, pueda ser utilizado por una firma, sociedad, asociación o corporación; y el ejercicio de una profesión a cambio de una compensación u honorario de cualquier tipo durante las horas regulares de trabajo.

Del mismo modo, se proscribire que los mismo integren la junta directiva u otro órgano similar de una empresa estatal, o una regulada por ley, como de ins-

tituciones financieras o de negocios, a no ser que se trate de una junta directiva de una organización exenta de impuesto de acuerdo al listado establecido en la sección 501 (c) del “*Internal Revenue Code*”<sup>801</sup>—que son en general, organizaciones de caridad o sin fines de lucro—, o en aquellas organizaciones que presten servicios a los miembros del Senado o a sus familias, siempre que en ambos casos la función se lleve a cabo sin contraprestación económica.

Excepcionalmente pueden pertenecer a una junta directiva de una sociedad, cuando hayan ejercido aquel cargo en forma continua durante al menos dos años antes de su elección o nombramiento; pero, no pueden desempeñar función alguna en un Comité Parlamentario que tenga vinculación con un órgano o agencia gubernamental, y que dicte normas relacionadas con la actividad de la entidad donde se ejercen cargos directivos. Además, se exige que el período en que exista esta actividad directiva en conjunto con la parlamentaria haya de ser el mínimo, renunciando a la primera de ellas a la brevedad.

Esto no se aplica a los senadores, y a aquellos funcionarios cuyo salario básico sea igual o superior a 120 por ciento del salario anual vigente para el grado GS-15 del Programa General de Salarios Federales, quienes tienen prohibido que se integre la junta administrativa o directiva de entidad alguna.

No pueden recibir una indemnización o pago de cualquier tipo, por afiliarse o estar empleado por una firma, sociedad, asociación, corporación u otra entidad que ofrezca servicios profesionales que impliquen una relación de confianza entre la empresa y sus clientes, tampoco permitir que su nombre sea utilizado por ellas; ni por el ejercicio personal de una profesión que requiera una relación de ese tipo, o por ejercer actividades docentes, sin la notificación previa y aprobación del Comité Especial de Ética.

A su vez se les obliga a liquidar todos los paquetes accionarios y participaciones en la propiedad de empresas o entidades que pueden eventualmente verse directamente afectadas por las decisiones del Comité Parlamentario donde el miembro ejerce sus funciones.

Sin embargo, el Comité Especial de Ética está habilitado para conceder un permiso por escrito para mantener esas participaciones, cuando existan medidas para evitar la participación del afectado en el Comité en situaciones donde esté o eventualmente se presente un conflicto de interés.

El reglamento entrega un marco normativo para el ejercicio del lobby con posterioridad a servir el mandato. Se entiende como “*lobby*” cualquier comunicación oral o escrita destinada influir en el contenido o disposición de cualquier asunto ante el Congreso, incluyendo los proyectos de ley actuales o futuros, la re-

---

<sup>801</sup> Véase: Título 26 del Código de los Estados Unidos. Código de Rentas Internas. [en línea] <<http://www.law.cornell.edu/uscode/>> [consulta: 1 de febrero de 2012]

solución, el tratado, el nombramiento, el reporte de audiencia, o la investigación. Sin embargo, no se incluyen las realizadas como testimonio ante un Comité u oficina del Congreso, o las presentadas para ser incluidas en un registro, expediente o archivo público en una audiencia, o en las que actúa a nombre propio, para la reparación de agravios personales, o para expresar una opinión personal.

Si un ex-senador se convierte en un lobista autorizado, de acuerdo a la “*Federal Regulation of Lobbying Act*”, o es empleado o mantenido por cualquier grupo de presión registrado con el propósito de influir en los actos legislativos, no se le permite ejercer sus oficios ante los miembros del Senado por un período de un año luego de dejar su cargo.

Si quien desea ejercer el lobby al dejar su cargo es un empleado o funcionario, bajo las mismas condiciones y forma descritas en el párrafo anterior, tiene prohibido ejercerlo ante el senador para quien trabajó; el grupo de empleados que trabajen para este; los integrantes del Comité Parlamentario con quienes se desempeñó; y el personal de la misma, por un período de un año tras dejar su cargo.

#### 3.3.1.2.5 Reglas relativas al uso de cuentas bancarias

El título XXXVIII se concentra en el uso de cuentas bancarias y afines. Un senador puede mantener o haber mantenido una cuenta “bancaria” no oficial. Estas son todas cuentas o depósitos en las que se reciben fondos para costear los gastos no reembolsados vinculados con las actividades de un senador.

En estas últimas no se depositan los reembolsos de los gastos propios que se relacionen con su actividad parlamentaria, que han de costearse con los siguientes fondos: a) los personales de ellos; b) los oficiales asignados para ese fin; c) los derivados de un comité político de acuerdo a la Ley Federal de Campañas Electorales de 1971; y d) los recibidos como reembolso razonable por los gastos efectuados por el mismo, en relación con los servicios de carácter personal facilitados por la organización que hace el reembolso.

Ninguna contribución otorgada de acuerdo a las reglas de la Ley Federal de Campañas Electorales de 1971 puede ser utilizada para fines personales por un senador.

#### 3.3.1.2.6 Reglas relativas a los viajes

El título XXXIX se refiere a los viajes al extranjero. Dispone que por regla general no pueden usarse fondos oficiales para pagar un viaje de este tipo a un senador cuyo mandato concluya, sea debido a que no ha repostulado, o a que ha perdido las elecciones, encontrándose elegido su sucesor en su cargo. Respecto a los funcionarios y empleados, esto se aplica si han sido contratados por un senador, y este se encuentra en alguna de las situaciones descritas anteriormente, o cuando las funciones de ellos concluyan en el año en transcurso.



Lo anterior no es exigible cuando el viaje es autorizado por el Senado, o por el presidente de los Estados Unidos.

Se prohíbe a un miembro del Senado reclamar o aceptar fondos del Gobierno gastos en un viaje al extranjero, cuando ellos hayan sido reembolsados previamente por otra fuente; y recibir más de una vez un reembolso del Gobierno por los mismos gastos, o utilizar esos montos para subsidiar otros egresos que no tienen relación con los reintegrados.

Si se reciben viáticos con motivo de su salida al extranjero, tienen la obligación de utilizarlos solamente en su hospedaje, alimentación y otros gastos relacionados; y de devolver todo monto restante una vez que retornen a sus actividades.

#### 3.3.1.2.7 Reglas respecto al uso de franquicias postales y otros medios de comunicación del Senado

El título XL controla el uso de las franquicias postales del Senado, y el uso de los estudios de radio y televisión del Congreso. Se establece que ningún senador que sea candidato para una elección –primarias o generales– puede usar los estudios, ni las franquicias comentadas para el uso de correo masivo dentro de los 60 días anteriores a la elección, salvo que no existan otros contendores inscritos para ellas. No corre este impedimento sobre la información que quiera darse a conocer a favor de organizaciones exentas de impuesto, de acuerdo a la sección 501 (c) del “*Internal Revenue Code*”, referido a organizaciones de caridad y sin fines de lucro.

Un senador dispone de las asignaciones y fondos oficiales del Senado para imprimir, preparar material y enviar el correo con franqueo convenido, prohibiéndose su costeo con fondos privados. Siempre que un senador difunda información de forma masiva mediante correo sujeto a franqueo convenido, debe informar de esto presentando un formulario al secretario del Senado, con una descripción del grupo o grupos destinatarios del envío. Esta información se entrega trimestralmente durante el año en curso, en un solo documento que individualiza los envíos, el que es puesto a disposición del público.

No se aplica esta regla cuando la correspondencia tiene por finalidad responder a consultas o peticiones de un grupo de personas; está dirigido a otros parlamentarios o funcionarios públicos; o es un comunicado de prensa dirigido a los medios de comunicación.

Se proscribe el uso de las instalaciones del Senado para mantener, procesar o almacenar bases de datos de personas, con finalidades político partidista, o para producir impresiones o envío de correo masivo, o cintas magnéticas y discos con objetivos distintos a sus funciones parlamentarias, y que no se encuentren autorizados por la Comisión de Reglas y Administración del Senado.

### 3.3.1.2.8 Reglas relativas al uso de fondos de campañas electorales y de la contratación de personal

Los títulos XLI, XLII y XLIII consignan prohibiciones acerca del uso de fondos de campañas electorales y contratación de personal por parte de los miembros del Senado, prácticas de empleo y solicitudes representación del electorado, respectivamente. Nuevamente se hace extensiva esta regla a todo oficial, funcionario o empleado del Senado. De esta forma, se prohíbe recibir, solicitar, guardar o distribuir fondos de campaña destinados a la elección de senadores u otras elecciones federales. Únicamente se admite que ciertos empleados manejen dineros destinados a campañas, cuando sean formalmente designados para tal función por un senador, quien en todo caso no puede designar más de tres personas para esta función.

Todos los funcionarios y empleados del Senado, principalmente aquellos que también se desempeñan en actividades del Gobierno, tienen la obligación de firmar una declaración ante la Comité de Reglas y Administración del Senado, en que acepten obligarse a todas las reglas contempladas en el Código de Conductas del Senado, correspondientes a los títulos XXXIV a XLIII del Reglamento del Senado, como el completar el formulario de declaración financiera, e informar de los obsequios recibidos y de eventuales o actuales conflictos de interés. Esto cobra especial relevancia para quienes administran fondos de campaña, funcionarios y empleados de confianza de los senadores, y para los que prestan servicios en los Comités Parlamentarios.

Todo senador, oficial, funcionario o empleado del Senado tiene vedado contratar servicios a tiempo completo de una persona por un período superior a noventa días en un año calendario, a no ser que ella haya sido contratada por el Senado, o sea un funcionario de Gobierno. Si no se cumple con estos requisitos, esta persona podrá permanecer en sus funciones por un tiempo superior a 90 días, siempre que, al igual que todo funcionario o empleado del Senado, se comprometa a dar total cumplimiento al Código de Conducta del Senado, y presente también una declaración financiera.

En estos casos, el supervisor de este empleado debe presentar trimestralmente un informe ante el Comité Especial de Ética con la identidad de la fuente que paga sus honorarios, y la cantidad y porcentaje que desembolsa por ellos. Este se entrega también al momento de contratar al empleado, y al terminar aquel sus funciones. No es obligatorio este informe sobre quienes trabajen menos de ocho horas semanales.

Solo en circunstancias excepcionales, y causas justificadas, el Comité Especial de Ética puede eximir de la aplicación de alguna disposición del Código de Conducta Oficial del Senado a un empleado.

El título XLII estatuye que ningún senador, funcionario o empleado del Senado está habilitado para oponerse a la contratación de una persona determinada,

o despedir a una persona empleada por el Senado o discriminarla respecto en compensaciones, asensos, términos, condiciones o privilegios de empleo sobre la base de la raza, color, religión, sexo, origen nacional, edad o estado de discapacidad física.

#### 3.3.1.2.9 Reglas relativas a las solicitudes de representación de los electores frente a organismos del Gobierno Federal

Las solicitudes de representación del electorado son tratadas por el título XLIII. Esto consiste en la posibilidad de que los senadores acudan al Gobierno Federal, sus funcionarios y agencias, en representación de un grupo de personas determinadas, derecho que se les reconoce. La decisión de hacerlo no puede tomarse sobre la base de las contribuciones o servicios, o promesas de ellas, a las campañas políticas del senador o de otras organizaciones en las que él un interés político, personal o financiero. Con esto se pretende que los congresistas propongan requerimientos del electorado, y no busquen ventajas personales por ello.

#### 3.3.1.2.10 Reglamento del Comité Especial de Ética del Senado de los Estados Unidos

Este reglamento establece disposiciones procedimentales de investigación, adjudicación o acusación y otras meramente informativas, que regulan en forma general asuntos relacionados con los deberes parlamentarios, dejando las reglas específicas al Manual de Ética del Senado.

El Comité Especial de Ética está compuesto por 6 miembros, tres de cada partido —republicano y demócrata—, cuyo presidente es nombrado entre los miembros del partido mayoritario del Senado.

Cada vez que un miembro del Comité no pueda integrarlo, o a uno de sus subcomités, por haber sido recusado, se nombra un reemplazo, pero solo en aquellas materias por las que se ha visto afectado el recusado.

Son materias de conocimiento del Comité: recibir denuncias por conducta impropia —ya sea por parte de un senador, oficial, funcionario o empleado del Senado—, por violaciones al Código de Conducta, al Reglamento del Senado, o a cualquier otro estatuto, ley o reglamento que los afecte; proponer al Senado las sanciones disciplinarias que deben llevarse a cabo en contra del infractor; imponer sanciones de menor gravedad, por voto mayoritario del Comité; e informar de las infracciones a la ley a las autoridades federales o estatales, cuando corresponda.

También son parte de sus facultades el proponer al Senado las modificaciones legales y reglamentarias necesarias para asegurar el correcto comportamiento de los miembros, además de desarrollar e implementar programas de educación para ellos, respecto de sus obligaciones.

### 3.3.1.2.10.1 Procedimiento

El **procedimiento contencioso** se subdivide en la recepción de quejas y denuncias, investigación preliminar y el examen de la acusación.

Las quejas o denuncias dirigidas entre los miembros del Senado pueden provenir de diversas fuentes, las cuales son igualmente válidas para iniciar el procedimiento de investigación. Ellas pueden ser declaraciones juradas, anónimas o informales, información proveniente de otros Comités o Subcomités Parlamentarios, reportajes periodísticos y/o agencias y departamentos del Gobierno Federal. Deben indicar la conducta impropia y entregar el nombre del acusado y los documentos que son relevantes, junto con la denuncia.

Una vez recibida se inicia la etapa de investigación preliminar. Ella es desformalizada, durando lo que sea pertinente para adquirir evidencias suficientes y necesarias, con el objeto de concluir si ha existido una infracción. El presidente y el vicepresidente del Comité son los encargados de supervisarla, y determinar al nombre del Comité la duración más apropiada de esta.

La información es recopilada de muchas fuentes –documentales, testimoniales, periciales, etcétera–, admitiéndose la posibilidad de que el acusado declare en forma verbal o escrita. Es un derecho del acusado solicitar una audiencia para realizar sus descargos.

Una vez concluida esta etapa, el Comité decide si desecha la acusación por considerar que es infundada, o porque no se ha recabado información suficiente para probar los hechos; o si se considera que existe información suficiente para comprobar la infracción.

En el primer caso, el Comité informa de la desestimación. En el segundo, puede estimar que los hechos comprobados son de menor gravedad, y amonestar al infractor. Esta sanción es inapelable para este último.

Si resuelve que son graves, con el voto de al menos cuatro de sus miembros puede iniciarse un **examen de la acusación**, para estudiar los antecedentes que permitan sancionar al infractor.

Esta etapa procesal es conducida, según regla general, por abogados externos. Es facultad del Comité, sin embargo, acordar que ella sea llevada por otros miembros o funcionarios.

Quienes realicen la investigación, deben informar periódicamente al Comité sobre los avances de ella, emitir un informe confidencial para este, detallando toda la información obtenida, e indicando si procede abrir una audiencia especial para presentar la acusación en contra del investigado y proponer una sanción. En el evento que se considere que no existen infracciones, se informa de esto al Comité y la acusación es desestimada.

### 3.3.1.2.10.2 Sanciones

Las sanciones que pueden ser propuestas en contra de un senador son: a) expulsión del Senado; b) censura; c) multas; d) degradación en su antigüedad; y e) una combinación de las anteriores<sup>802</sup>.

El contenido del informe es discutido por el Comité, y la resolución relativa a él debe ser aprobada por al menos cuatro votos. Luego de esto, queda en manos de la Mesa del Senado para que sea aprobado por el voto favorable de la mayoría de los senadores. El miembro afectado tiene 30 días para apelar la resolución del Comité. Su apelación es vista en conjunto con la moción para sancionarlo.

### 3.3.2 REINO UNIDO

El Parlamento del Reino Unido está formado por dos Cámaras, la de los Lores, integrada por personas dotadas de títulos nobiliarios, que no acceden a sus cargos mediante elecciones generales y que, por lo tanto, no tiene una generación democrática que coincida con lo que entendemos por un Mandato Parlamentario de representación libre; y la de los Comunes, equivalente a una Cámara de Diputados, cuyos miembros son electos mediante votaciones populares.

Sin perjuicio de lo anterior, podemos señalar que en ambos Cuerpos Legislativos del Parlamento británico se contemplan Códigos de Conducta, y los mismos órganos para el conocimiento, investigación y sanción de sus transgresiones<sup>803</sup>.

Abordaremos, por su naturaleza democrática y forma de generación, solo las disposiciones éticas asociadas a la segunda de ellas, las cuales fueron tenidas en consideración para el estudio de la normativa ética implementada en Chile.

La Cámara de los Comunes tiene su regulación ética en el Código de Conducta de los miembros de la Cámara de los Comunes y en la Guía de las Reglas relativas a la Conducta de los Miembros<sup>804</sup>, adjunta a él. Este Código contiene un extenso catálogo de reglas que hacen referencia, principalmente, al registro

<sup>802</sup> En el caso de los oficiales, funcionarios o empleados del Senado, las sanciones pueden ser: a) despido; b) suspensión; c) multa; y d) una combinación de las anteriores.

<sup>803</sup> Respecto a la Cámara de los Lores, véase: PARLAMENTO DEL REINO UNIDO. Código de Conducta de la Cámara de los Lores y Guía para el Código de Conducta. [en línea] <<http://www.publications.parliament.uk/pa/ld/ldcond/code.pdf>> [consulta: 30 enero 2012]; PARLAMENTO DEL REINO UNIDO. Comisionado de Estándares de la Cámara de los Lores. [en línea] <<http://www.parliament.uk/mps-lords-and-offices/standards-and-interests/the-commissioner-for-standards/>> [consulta: 30 de enero 2012]; PARLAMENTO DEL REINO UNIDO. Comité de Conductas de la Cámara de los Lores. [en línea] <<http://www.parliament.uk/business/committees/committees-a-z/lords-select/sub-committee-on-lords-conduct/>> [consulta: 30 de enero 2012]

<sup>804</sup> PARLAMENTO DEL REINO UNIDO. Código de Conducta junto con la Guía de las Reglas relativas a la conducta de los Miembros. [en línea] <<http://www.publications.parliament.uk/pa/cm/compocrules.htm>> [consulta: 30 de enero 2012]

público de interés y patrimonio de los miembros del Parlamento, además de un compendio de acuerdos de la propia Cámara relativo al procedimiento y guías interpretativas de los parlamentarios frente a la Comisionado Parlamentario de Estándares, y al Comité sobre Estándares y Privilegios.

### 3.3.2.1 *Comisionado Parlamentario de Estándares*

El Comisionado Parlamentario de Estándares es un cargo que se encuentra establecido en el párrafo 150 del Reglamento de la Cámara de los Comunes<sup>805</sup>. Fue creado en 1995, a raíz del Primer Informe del Comité sobre Estándares en la Vida Pública, conocido comúnmente como Informe Nolan. El comisionado es un oficial del Parlamento, de carácter independiente, que es nombrado por los miembros de la Cámara. Tiene como funciones mantener el Registro de Intereses Financieros de los Miembros de la Cámara<sup>806</sup>, así como cualquier otro establecido por la misma; proporcionar asesoramiento a los integrantes de aquella y a las demás personas sujetas a la obligación de realizar declaraciones de intereses de este tipo; efectuar recomendaciones y prestar asesoría al Comité sobre Estándares y Privilegios de la misma rama del Parlamento, respecto a la interpretación del Código de Conducta; supervisar el funcionamiento de este y de los registros; recibir e investigar denuncias contra los parlamentarios en cuanto al registro o declaración de intereses; y crear informes para el Comité sobre Estándares y Privilegios sobre las investigaciones ejecutadas y las funciones ejercidas.

Para asegurar su independencia, se ha estatuido que puede ser destituido únicamente a raíz de una resolución de la Cámara, promovida por uno de los integrantes, después de que el Comité sobre Estándares y Privilegios haya informado a aquella que ha verificado y afirmado fundadamente que este funcionario no está en condiciones de mantener su cargo o de llevar a cabo sus funciones.

### 3.3.2.2 *Autoridad Independiente de Estándares Parlamentarios*

La Autoridad Independiente de Estándares Parlamentarios es un organismo autónomo creado por las normas de la Ley del Parlamento de 2009<sup>807</sup>. Tiene como función establecer en forma anual el nivel de salarios y las asignaciones parlamentarias de los miembros de la Cámara de los Comunes, y supervisar el plan de gastos de esta última. Las reglas respecto al uso y requisitos de las es-

<sup>805</sup> PARLAMENTO DEL REINO UNIDO. Reglamento de la Cámara de los Comunes. [en línea] <<http://www.parliament.uk/business/publications/commons/>> [consulta: 30 de enero 2012]

<sup>806</sup> Pese a que la normativa británica habla de “Registro de Intereses Financieros”, en ella no solo se incluyen estos, sino también el patrimonio de los parlamentarios. Por lo anterior, aun cuando en nuestra exposición se habla de “declaración de intereses” o de “registro de intereses”, debe entenderse, también, que en ellos se hace referencia al patrimonio.

<sup>807</sup> PARLAMENTO DEL REINO UNIDO. Ley del Parlamento de 2009. [en línea] <[http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2009/13/pdfs/ukpga\\_20090013\\_en.pdf](http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2009/13/pdfs/ukpga_20090013_en.pdf)> [consulta: 1 de febrero de 2012]

tos beneficios económicos son fijadas por la propia Autoridad Independiente de Estándares Parlamentarios, en acuerdo con los Comités Parlamentarios, y son revisadas en forma periódicas por los mismos.

La integración del órgano en análisis es de 5 miembros, de los cuales al menos uno debe haber ocupado un alto cargo dentro del Poder Judicial; otro estar calificado para ser auditor de la Oficina Nacional de Auditoría; y otro que haya ejercido una diputación, debiendo este último haber dejado de ser miembro de la Cámara de los Comunes al menos hace 5 años. Todos son nombrados en la función por el rey o la reina en acuerdo con la Cámara de los Comunes.

Toda solicitud de reembolso con cargo a las asignaciones mismas debe ser requerida por un miembro de la Cámara de los Comunes a la Autoridad Independiente de Estándares Parlamentarios, que estudia los antecedentes y determina, de acuerdo a las normas acordadas para las asignaciones parlamentarias, si permite o rechaza, en parte o totalmente, la petición de reintegro.

### 3.3.2.3 *Código de Conducta de los miembros de la Cámara de los Comunes*

Este Código tiene como propósitos ayudar a los miembros de la Cámara en el cumplimiento de sus obligaciones, proporcionando orientación sobre las normas de conducta que se esperan en el desempeño de sus funciones parlamentarias y públicas; y promover la apertura y la responsabilidad necesarias para reforzar la confianza pública en la forma en que ellos ejercen sus funciones. Sus disposiciones solo abordan el ámbito público, no las actividades de la vida privada de los comunes.

Los principios sobre los cuales se funda la actividad parlamentaria –incorporados al Código de Conducta en virtud del Informe Nolan– son:

- a) altruismo (*selflessness*), que implica que los parlamentarios deben tomar sus decisiones únicamente basados en el interés público, y no con el fin de obtener beneficios económicos o de otro tipo a favor de sí, su familia o sus amigos;
- b) integridad (*integrity*), consistente en que no deben encontrarse bajo ninguna obligación financiera o de otro tipo, vinculada a personas u organizaciones externas que puedan influir en ellos y en el desempeño de sus funciones oficiales;
- c) objetividad (*objectivity*), que significa que en el desempeño de los asuntos públicos, incluyendo el nombramiento de cargos de este tipo, la adjudicación de contratos, recomendación de personas para premios o beneficios, sus resoluciones han de fundarse en razón del mérito;
- d) rendición de cuentas (*accountability*), que establece que son responsables de sus decisiones y actos frente a la ciudadanía, y que están obligados a someterse a cualquier investigación apropiada respecto de su gestión;

- e) apertura (*openness*), que obliga a los parlamentarios a dar razón de sus decisiones y acciones, exigiéndose que estas sean debidamente fundadas, y restringiendo la información cuando el interés público lo requiera;
- f) honestidad (*honesty*), que los obliga a declarar cualquier interés privado vinculados con sus deberes públicos, y a tomar medidas para resolver los conflictos que surjan, de una manera que proteja el interés público;
- g) liderazgo (*leadership*), referido a la promoción de la expansión y promoción de estos principios por parte de los comunes, apoyándolos con liderazgo desde su propio ejemplo.

El apartado quinto de este cuerpo normativo contiene las normas de conducta. En ellas se indica que los parlamentarios han de actuar siempre en consideración al interés público, evitando los conflictos entre sus intereses personales y los públicos, y resolviendo cualquiera que se presentare a favor de estos últimos; que ninguno de ellos puede actuar como un abogado en cualquier procedimiento de su Cámara; y que tienen prohibida la aceptación de sobornos, honorarios, compensaciones o recompensas vinculados a la promoción u oposición de cualquier proyecto de ley o asunto atinente a la Cámara o alguno de sus Comités<sup>808</sup>.

En todas las actividades con o en nombre de alguna organización, en que los comunes tengan una relación financiera, incluyendo actividades que puedan no estar sujetas a registros públicos, como reuniones informales o funciones, ellos deben tener siempre en mente la necesidad de ser abiertos y honestos con ministros, colegas y otros funcionarios públicos. De la misma forma, deben tener en cuenta que la información que reciben en confidencia, en el desempeño de sus funciones parlamentarias, debe ser usada únicamente en conexión con sus deberes, y que aquella no debe ser jamás utilizada con el fin de obtener ganancias financieras.

Los mismos deben garantizar que el uso de los gastos, asignaciones parlamentarias y servicios proveídos por el erario público, se empleen de conformidad con la ley, observando los límites impuestos por la Cámara sobre su utilización.

Por último, se les exige actuar en forma proba en todo momento, de manera de mantener y fortalecer la confianza del público, en ellos y en la integridad del Parlamento, y no emprender una acción que los desacredite a ellos o a la Cámara de sus miembros.

En el apartado sexto se hace alusión a que los parlamentarios han de cumplir conscientemente los requisitos de su Cámara, acerca de la inclusión de sus intereses en el “Registro de Intereses de los Miembros”, y revelar siempre cualquier interés relevante en todo procedimiento de la Cámara o sus Comités, o en sus

---

<sup>808</sup> Al igual que en Estados Unidos, los Comités de la Cámara de los Comunes equivalen a las Comisiones en el Congreso chileno.



comunicaciones con los ministros, y los departamentos gubernamentales o agencias ejecutivas.

Las normas se aplican de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 149 y 150 del Reglamento de la Cámara de los Comunes, relacionadas con el Comité sobre Estándares y Privilegios, y el Comisionado Parlamentario de Estándares. Se obliga a los miembros a cooperar en todas las etapas de cualquier investigación sobre su conducta, por o bajo la autoridad de la Cámara, y se les prohíbe ejercer influencias indebidas sobre un miembro de este Comité, en el procedimiento de denuncia de una violación del mismo Código.

#### *3.3.2.4 Guía de las Reglas relativas a la Conducta de los Miembros de la Cámara de los Comunes*

La guía tiene como propósito ayudar a los integrantes de la Cámara a cumplir con los preceptos contenidos en el Código de Conducta, principalmente en materia del registro de intereses. Además, debido a posteriores modificaciones, enmiendas e interpretaciones, establece parámetros para evitar conflictos al momento de elaborar el registro, o de incluir en él las obligaciones de información contenidas en el la Ley de Partidos Políticos, Elecciones y Referéndums<sup>809</sup>.

Se encuentra dividida en cuatro secciones que tratan, respectivamente, el Registro de Intereses de los Miembros, la declaración de intereses, el lobby para la obtención de beneficios, y el procedimiento de queja sobre las infracciones cometidas al Código.

Aunque aparentemente se pueda confundir el registro con la declaración de intereses, la misma guía distingue uno del otro.

El **registro tiene por finalidad** el dar a conocer al público los intereses financieros y otros beneficios materiales de los parlamentarios, que pueden dar la impresión de que influyen en sus acciones, discursos o votos en el Parlamento, o las llevadas a cabo en el ejercicio de su cargo.

La declaración, en cambio, se asegura que los comunes y el público en general estén advertidos, cuando un parlamentario da un discurso en la Cámara, o al interior de un Comité, o participa en cualquier otro procedimiento de los mismos; o estén enterados de cualquier interés financiero, pasado, presente o eventualmente futuro, directo o indirecto, que pueda razonablemente hacer pensar a otros, que es relevante para estos procedimientos.

---

<sup>809</sup> Esta ley, entre otras materias, contiene limitaciones al gasto electoral, reglas para las donaciones electorales y para la publicidad de ellas. Esas normas suelen crear conflictos con las reglas de información exigidas a los parlamentarios.

#### 3.3.2.4.1 Registro de Intereses

Por medio de una resolución de la Cámara, de fecha 22 de mayo de 1974, es obligatorio para todos los miembros de ella el registrar sus intereses financieros particulares. En la actualidad, y en virtud de lo expuesto en el reglamento de la Cámara, dicha información debe ser presentada ante el Comisionado Parlamentario de Estándares.

El formulario de inscripción de intereses cuenta con doce categorías de intereses registrables: 1) directorios y consejos de administración; 2) empleos remunerados; 3) clientes; 4) donaciones y patrocinios; 5) regalos, beneficios y atenciones sociales; 6) visitas al extranjero; 7) regalos o beneficios provenientes de personas naturales o jurídicas extranjeras; 8) bienes raíces y muebles; 9) participaciones en sociedades; 10) préstamos y créditos; 11) varios; y 12) miembros de la familia remunerados por dietas parlamentarias. Estas se describen más adelante.

La guía tiene en cuenta que las categorías no son taxativas, por lo que se promueve que los parlamentarios tengan en cuenta los principios y preceptos del Código de Conducta al momento de informar sus intereses, más que la literalidad de esta.

Además de las normas específicas, existe una obligación más general para los declarantes de respetar el propósito general del registro al incorporarle sus intereses. Así, ellos son responsables de hacer una declaración completa de sus intereses y patrimonio, y si tienen algunos relevantes que no se encuadran claramente en una de las categorías mencionadas, deben colocarse en la categoría “varios”.

Es obligatorio el completar el formulario de registro y enviarlo al Comisionado en el plazo de un mes, contado desde su elección parlamentaria. Deben, a su vez, notificar al mismo respecto de los cambios en sus intereses registrables, dentro de un plazo de cuatro semanas a partir de la fecha de su realización. Mientras exista un interés no registrado, les queda absolutamente prohibido emprender alguna acción, palabra o procedimiento en la Cámara, que se vinculen con aquel que debiese estar registrado, pero continúan gozando de su derecho a participar en las votaciones relacionadas con la propuesta en que pueda estar involucrado ese interés.

Las categorías registrables consisten en intereses patrimoniales. Al alero de esto, el concepto de “remuneración” no solo incluye salarios y honorarios, sino también la recepción de los gastos, asignaciones parlamentarias o beneficios tributables. Excepcionalmente se permite la inscripción de intereses no financieros en la categoría “varios”, siempre que el parlamentario considere que, a pesar de esta calidad, puede influir de algún modo en su mandato.

Sumado a esto, se establecen reglas previas y generales respecto de intereses financieros que no requieren declaración. Las categorías 1, 2 y 3 no tienen límites; deben inscribirse todos sin importar su valor. Las categorías 4 y 10, exigen la

declaración de todos los beneficios recibidos superiores a £<sup>810</sup> 200, y los recibidos de una misma fuente, durante un año calendario, que alcancen las £1.000.

Las categorías 5, 6 y 7 demandan la inclusión de de todos aquellos ventajas dadas por provenientes del mismo origen en el transcurso de un año, que en conjunto asciendan a más del 1% del salario anual del parlamentario. La categoría 8 requiere la declaración de una propiedad raíz, cuyo valor supere en más de un 100% su salario anual, o ingresos de renta por un valor del 10% del mismo sueldo. La categoría 9 solicita el listar las participaciones accionarias por un valor de más del 100% de la dieta anual del parlamentario. En el apartado 11, se deben registrar los intereses que superen en valor al 1% de su salario anual, salvo que un miembro considere que una ventaja que haya recibido, se encuadra en la finalidad principal del registro –a la cual ya hemos hecho mención–, y aun cuando no supere el 1% de la misma asignación anual, monto que también es aplicable en la categoría 12.

La categoría 1 trata de los directorios y consejos de administración, considerando los cargos directivos remunerados en empresas públicas y privadas, incluyendo aquellos que individualmente no son remunerados, pero cuya remuneración es pagada a través de otra empresa del mismo grupo, es decir, en aquellas que se encuentran asociadas con filiales de una empresa en la que el mismo parlamentario tiene un cargo directivo remunerado.

Al respecto, tienen la obligación de consignar el nombre de la empresa en la que se ejecutan estas actividades, y proporcionar una indicación general de los negocios de ella.

En caso de no cumplir con los requisitos señalados anteriormente, los comunes no están obligados a registrar cargos directivos no remunerados, pero pueden hacerlo en la categoría “varios”, si consideran que con ello se cumple con lo ordenado en el Código de Conducta.

Las empresas que no han iniciado, o que han cesado sus actividades, no necesitan ser incorporados al registro; sin embargo, el concepto “sin actividades comerciales” debe interpretarse en un sentido estricto. Ello no impide que un parlamentario registre su cargo de director en una empresa sin actividades –por no inicio o cese– aclarando en todo caso que aquella se encuentra en ese estado, agregando la frase “*not trading*” o sin actividad, después del nombre de la empresa.

Quien posea un cargo directivo registrable, incluido el de consejero no ejecutivo, y quien provea con respecto dicho cargo servicios en calidad de miembro del Parlamento, está obligado a depositar en la Oficina del Comisionado Parlamentario de Estándares, para que sea examinado públicamente, y si es necesario, un acuerdo para la prestación de los servicios en los términos descritos en los párrafos 66 a 71 de la Guía.

---

<sup>810</sup> Libras Esterlinas.

Ello implica entregar una copia íntegra del acuerdo suscrito, la cual ha de contener una explicación de la naturaleza de los servicios prestados y especificar las remuneraciones o beneficios percibidos; asegurarse que no viola las prohibiciones establecidas sobre lobby; y realizar la declaración de intereses cuando esta sea necesaria. Los ingresos percibidos se registran conforme al valor de la remuneración anual, en tramos de una £ 1 a 5.000 y así sucesivamente.

Ha de ser registrada en esta categoría la cantidad exacta de cada pago individual hecho en relación con cualquier cargo directivo; la naturaleza de la labor realizada; el número de horas trabajadas durante el período que la comprende; y el nombre y la dirección de la persona, organización o sociedad que lo realizó, salvo que la difusión de estos antecedentes puedan ser contrarios a cualquier deber legal, o profesional, de privacidad o confidencialidad.

La categoría 2 se refiere a todo tipo de empleo remunerado, oficinas, comercio, o ejercicio de la profesión, que es remunerado o en el que se tiene un interés financiero. Todos los empleos y cualquier otra fuente de remuneración que no se encuadran claramente dentro de cualquier otra categoría, deben registrarse en esta.

Se está obligado a informar la cantidad exacta de cada pago individual, hecho en relación con cualquier labor realizada, la naturaleza de la misma, el número de horas trabajadas durante el período a que se refiere el pago, y el nombre y la dirección de la persona, organización o sociedad que lo efectúa, a no ser que la difusión de estos antecedentes atenten contra todo deber legal, o profesional, de mantener la privacidad o confidencialidad.

Al igual que en la primera categoría, quien habitualmente presta servicios en calidad de miembro del Parlamento, está obligado a depositar en la Oficina del Comisionado Parlamentario de Estándares, para que sea examinado públicamente, si es necesario, un acuerdo para la prestación de los servicios; y debe registrar los ingresos percibidos en tramos de de £ 1 a 5.000, y así sucesivamente.

Si el trabajo se efectúa un medio de comunicación, no hay obligación de presentar un acuerdo, pero sí de declarar los ingresos.

Aquellos que no se encuentran ejerciendo una profesión, pueden registrarla agregando la frase “*non practising*” o “no practicante”. Si pretenden ejercerla con posterioridad a su mandato, deben inscribirse en la categoría “varios”.

La categoría 3 se refiere a la obligación de incluir el listado de clientes para los cuales hayan desempeñado trabajos que no correspondan a las categorías 1 y 2 mencionadas previamente. Esta categoría se vincula principalmente a servicios de asesoría prestados a una empresa consultora, debiendo consignarse en esta todos los clientes de esa empresa a los que el declarante haya prestado personalmente servicios, y a los clientes de la misma de los cuales tenga conocimiento que se han beneficiado de este tipo de asesoramiento. Si esta se ha prestado a

una empresa, ha de contemplarse la naturaleza de sus negocios. No obstante, la consultoría propiamente tal debe ser inscrita en la categoría 2.

Se debe incorporar, también, la cantidad exacta de cada pago individual recibido, la naturaleza de la labor realizada, el número de horas trabajadas durante el período correspondiente, y el nombre y la dirección de la persona, organización o sociedad que lo ha efectuado, salvo que la difusión de estos últimos antecedentes atenten contra todo deber legal, o profesional, de mantener la privacidad o confidencialidad.

La categoría 4 regula la incorporación de patrocinios y donaciones de carácter electoral. Se incluyen en esta, las donaciones recibidas por el partido al cual el parlamentario pertenece, o de la asociación o agrupación de asociaciones relevantes que se vincula tanto a la candidatura en una elección o membresía en la Cámara, y cualquier otra forma de apoyo financiero o material como miembro del Parlamento, por valor de más de £ 1.000 de una sola fuente, ya sea como una sola donación, o donaciones múltiples de más de £ 200 en el curso de un año. Se excluyen las donaciones destinadas al beneficio personal del declarante, las que se registran en la categoría 5.

Esta materia se encuentra regulada, como advirtiéramos, por la Ley de Partidos Políticos, Elecciones y Referéndums. La misma guía se refiere a tanto a los límites establecidos en ella, como a la admisibilidad de las donaciones.

En este sentido, esta ley consigna los mismos límites financieros para la obligación de informar en su registro, esto es, las donaciones por un valor de más de £ 1.000 de una sola fuente, ya sea como una sola donación, o donaciones múltiples de más de £ 200 en el curso de un año.

Sin embargo, los candidatos y, en este caso, los parlamentarios electos, están obligados a mantener un registro de toda donación, en especial de aquellas donaciones de más de £ 200, pero debajo de £ 1.000, para reportarlas si provienen de una misma fuente, sea mediante aportes directos o indirectos.

A su vez se expresa que las donaciones de más de £ 200 que provengan de fuentes no identificables, no pueden ser aceptadas por los candidatos. El hecho debe ser informado a la Comisión Electoral dentro de un plazo de 30 días.

Las contribuciones financieras a los partidos o asociaciones de electores, que se informan al Registro de Intereses de los Miembros, son adicionales a los requisitos legales de la Comisión Electoral de acuerdo a la Ley de Partidos Políticos, Elecciones y Referéndums. La guía estatuye que los aportes han de vincularse directamente a la candidatura de un miembro de la Cámara. Las contribuciones financieras que no están vinculadas a la candidatura del mismo, no se inscriben. Como muchas veces las donaciones son realizadas al partido político, la guía obliga al registro de las que tengan conocimiento, o que razonablemente se pue-

da esperar que tengan en cuenta. Ante cualquier duda se recomienda consultar al Comisionado Parlamentario de Estándares.

La guía les impone la obligación a los recién electos, de inscribir todas las donaciones vinculadas a su candidatura que hayan sido recibidas en el período de doce meses anteriores a la fecha de su registro.

En cuanto a los beneficios financieros o materiales otorgados en apoyo de su función, se requiere para que sea inscrita la donación, el que se le proporcione directamente al parlamentario; o si es una donación a la organización central del partido del mismo, que esta venga acompañada del deseo de que se le asigne a él. También se consideran las recibidas en el marco de una postulación a un cargo no parlamentario.

Cuando se reciben donaciones dentro de los valores registrables, por parte de un partido político u otra asociación, no solo tienen la obligación de registrar este hecho, sino que además deben incluir los nombres de todos los donantes individuales que han contribuido con más de £ 1.000 a aquellos en un año.

Si se trata de un evento de recaudación de fondos, en el cual se recauda más de ese monto, el beneficiado debe registrarlo y todas las donaciones –de acuerdo a las reglas precedentes– de todos individuos u organismos. Cuando los fondos recaudados estén disponibles para más de un parlamentario elegido, cada uno de ellos debe registrar el beneficio como si fuera el único beneficiario.

De acuerdo a las reglas de la Ley de Partidos Políticos, Elecciones y Referéndums, el parlamentario cuenta con 30 días para determinar si la donación proviene de una fuente autorizada. Ellas son: a) una persona inscrita en un registro electoral del Reino Unido, incluyendo legados; b) una empresa constituida en él, que se encuentra registrada dentro de la Unión Europea y realice su actividad en el primero; c) un partido político inscrito en el mismo; d) un sindicato constituido en él; e) una empresa financiera de créditos hipotecarios creada en igual nación; f) una sociedad de responsabilidad limitada constituida allí y que realice su actividad en ese territorio; g) una corporación o fundación constituida en ese Estado; y h) una asociación no inscrita en Reino Unido que lleva a cabo actividades comerciales o de otro tipo en el Reino Unido.

Luego de verificar la fuente, hay que proporcionar al registro los antecedentes del donante autorizado, su nombre, su domicilio, el monto de la donación –o la naturaleza y el valor si la donación en especie–, la fecha de su recepción, y la fecha de su aceptación. En caso que ella provenga de un fideicomiso, se informa el nombre y dirección de su constituyente, y los registros de transferencia de propiedad del mismo. Si se trata de un legado, se indica el nombre completo de la persona que lo instituyó y su dirección al momento de morir; si ella no se encontraba registrada en un padrón electoral, se entrega su última dirección registrada en los últimos cinco años.

La categoría 5 trata los regalos, beneficios y hospitalidad otorgadas en Reino Unido, dirigidos en forma personal a los parlamentarios, su cónyuge o pareja, , y vinculados con sus funciones, pero sin propósitos electorales, por parte de cualquier persona, compañía o asociación de Reino Unido, incluyendo aquellas sociedades donde tienen participación. Los que se vinculan con propósitos electorales, se registran en la categoría 4; si son procedentes del extranjero, en la 7. Si no se relacionan con la actividad parlamentaria, no es necesario su registro. Excepcionalmente se registran aquellos que, sin estar relacionados con la actividad parlamentaria, sí lo están con la política. En el evento de existir dudas, se debe consultar al Comisionado.

Todo obsequio o beneficio material recibido gratuitamente, de un valor superior al 1% de la dieta anual del parlamentario, o aquellos que, siendo de un menor valor, provengan de una misma fuente en el curso de un año calendario, y en conjunto tengan un valor superior a este porcentaje. Los recibidos por otra persona conjuntamente con el parlamentario, han de ser declarados como si fueran en beneficio de este último.

Se obliga a proveer la misma información que en la categoría 4, y a cumplir con los mismos requisitos manifestados en la Ley de Partidos Políticos, Elecciones y Referéndums. Se excluyen aquellos regalos provenientes de organismos públicos, ya que los beneficios, como los pagos de gastos de viaje y estadía en el distrito del miembro de la Cámara, corresponden a actividades propias de su gestión. Sin perjuicio que no deben reportarse al Comisionado Parlamentario de Estándares, en caso de duda es preciso consultar la Ley de Partidos Políticos, Elecciones y Referéndums antes de aceptarlos.

La categoría 6 se concentra en las visitas al extranjero. Han de inscribirse todas aquellas efectuadas por el parlamentario, su cónyuge, o con quien tenga una relación de pareja, donde el costo de las mismas exceda el 1% de su asignación anual actual, y cuyos costos no estén enteramente cubiertos por él o por fondos públicos.

Al momento de la inscripción se indica el nombre del donante, su domicilio, el monto, destino del viaje, su fecha, el motivo, si los costos del fueron cubiertos en su totalidad por el donante o, en caso contrario, el monto cubierto por aquella. Si esta es pagada por un grupo determinado, se agrega detalladamente los grupos involucrados y las personas que participaron en hacerla.

Quedan excluidos de esta obligación los viajes pagados con cargo a fondos públicos, como los hechos a nombre del Gobierno, en nombre del Parlamento o algún Comité en particular; o aquellos que impliquen un pago recíproco con otros Gobiernos o Cuerpos Legislativos, como la Organización del Tratado del Atlántico Norte, el Parlamento Europeo; y los solventados en su totalidad por el partido político del declarante. Lo anterior no excluye el deber de informar bajo las reglas Ley de Partidos Políticos, Elecciones y Referéndums cuando corresponda.

La categoría 7 hace referencia a los regalos y beneficios provenientes de personas jurídicas o naturales extranjeras. Los que se den a los declarantes, su cónyuge o pareja, de un valor superior a un 1% de la dieta parlamentaria anual, que se vinculen con su actividad política o parlamentaria, deben ser registrados ante el Comisionado Parlamentario de Estándares.

En su inclusión han de cumplirse iguales requisitos al tratar la categoría 5; debiendo realizarse una referencia a las categorías 1, 2 y 3, sobre los pagos recibidos desde el exterior.

La categoría 8 manifiesta la necesidad de incorporar aquellos bienes raíces o muebles que tienen un valor sustancial, esto es, superior al salario del parlamentario, o por los que recibe un ingreso sustancial, equivalente al menos al 10% de la suma. No han de ser inscritos los inmuebles que se utilicen como residencia principal del declarante, su cónyuge, su pareja, o sus hijos dependientes, salvo que de ellos obtenga ingresos, como de un predio agrícola. Se agrega también la ubicación del bien y su valor, o la naturaleza de los ingresos percibidos, según corresponda.

La categoría 9 contiene la mención de la participación en sociedades. Han de declararse aquellas que posee en empresas públicas o privadas, como también las de su cónyuge, pareja o hijos dependientes, que correspondan a un porcentaje mayor al 15% del capital social emitido por ellas, o al 15% igual o menor del mismo, pero con un valor superior a la asignación anual del parlamentario; o las que, si bien individualmente no cumplen con estos parámetros, sí lo hacen en conjunto. Es menester incluir las opciones sobre acciones.

Hay que señalar en la inscripción el nombre de la sociedad, naturaleza de su negocio y la participación que se tiene, sea individual o conjuntamente. El valor de las acciones se determina por su precio de mercado, cuando sea procedente; de otro modo, se efectúa por una valoración estimada.

En todo caso, se propone a los declarantes registrar sus participaciones, aun cuando no se cumplan los requisitos establecidos anteriormente. En el evento que un parlamentario considere que estas deben ser inscritas, de acuerdo con la finalidad del Registro de Intereses de los Miembros, podrá realizarlo en la categoría “varios”.

La categoría 10 se concentra en los préstamos y créditos. Esta materia se encuentra regulada por la Ley de Partidos Políticos, Elecciones y Referéndums; no existen requisitos adicionales, con excepción el informar al Comisionado Parlamentario de Estándares. Los préstamos a declarar son los vinculados con la actividad política, incluyendo los que se destinan parcialmente a aquella, o aquellos cuyo objeto es personal, pero que subsidian los gastos políticos del declarante.

Esta ley también trata lo referido a los contratos de préstamos suscritos por un parlamentario, que se encuentran relacionados con el financiamiento de activi-



dades políticas, por un valor superior a £ 200. Se ha de confirmar si proviene de una fuente autorizada, en los mismos términos empleados para las donaciones en la categoría 4. Si supera las £ 1.000, se cuenta con 30 días para informarlo al Registro de Intereses de los Miembros, ante el Comisionado Parlamentario de Estándares. No pueden aceptarse préstamos provenientes de fuentes no autorizadas.

En esta categoría, además, se informan aquellas garantías constituidas por un tercero a favor de un diputado, y cuyo propósito es financiar actividades políticas, que la ley en comento denomina como “operación relacionada”.

La categoría 11 se refiere al ítem “varios”. Esta faculta el registro aquellos intereses que no correspondan a los mencionados previamente, pero que de conformidad a la finalidad del Registro de Intereses de los Miembros, pueda razonablemente pensarse por otros estos eventualmente influyen en las acciones, discursos o votos en el Parlamento, o las medidas adoptadas como integrante de la Cámara, o que el mismo declarante considere que pueden ser utilizados por otras personas para influir en su actuar manera similar, a pesar de que no recibir ningún beneficio económico.

Finalmente, la categoría 12 incluye el deber de informar sobre la contratación de sus familiares, remunerados a través de las asignaciones parlamentarias. Se debe registrar el nombre del familiar; el tipo de relación que sostienen –ya sea por consanguinidad o afinidad, y grado de parentesco–; y el puesto de trabajo que ocupan, y que remunerado a través de las mismas. En el caso de empleos casuales, se consideran aquellos cuya remuneración es mayor al 1% de la dieta anual del declarante.

El Registro de Intereses de los Miembros se publica bajo la supervisión del Comité sobre Estándares y Privilegios en forma impresa, poco después de constituida la nueva Cámara y anualmente. Sin embargo, se le actualiza periódicamente por vía electrónica, encontrándose disponible en la página web para consulta pública, junto con las versiones anteriores.

#### 3.3.2.4.2 Declaración de intereses

La segunda parte de la guía trata de la “Declaración de Intereses de los Miembros de la Cámara de los Comunes”, consiste en la obligación que tienen todos los parlamentarios de dar a conocer, sea de forma oral o escrita, que de acuerdo a lo inscrito en el Registro de Intereses de los Miembros, ellos cuentan con un interés, pasado, presente o eventual; directo o indirecto; patrimonial o no patrimonial; respecto de una actividad parlamentaria en la cual se encuentran actualmente participando, sea trabajo en Comités, discusión en Sala o votación de un proyecto o enmienda de ley.

Se ha de efectuar una declaración en forma **oral, sintética y precisa**, describiendo, entre otras cosas, la naturaleza del interés o intereses que tiene en la discusión, de acuerdo a lo contenido en el registro ya tratado, al momento de tomar la palabra en Sala. Se recalca la importancia del tiempo y forma de la declaración, la que tiene el propósito de dar a conocer a sus colegas, y público en general, la existencia de intereses previo a una discusión parlamentaria, y no convertir esta en una cuestión de intereses de los diputados. Se practica una vez iniciada el debate, y no cada vez que se tome la palabra.

Respecto del trabajo en Comités, la declaración se efectúa en la primera reunión de trabajo, una vez que se encuentra integrado formalmente a ella, y únicamente se vuelve a presentar si existe un cambio en sus intereses. El presidente de cada uno de ellos ha de instar, previo al inicio de la reunión, que los miembros declaren la existencia de un interés que se pueda relacionar con la actividad del mismo.

Si son Comités Especiales, los parlamentarios están obligados a declarar inmediatamente, y previo a su formación, los intereses financieros que puedan tener relevancia en las discusiones al interior de estos. Cuando exista una investigación en curso, tantos los integrantes como el presidente del Comité, han de mantenerse al margen de toda actividad de este que se vincule con ella, al existir un interés que pueda verse afectado directamente por los resultados de la misma, o si este puede afectarla.

Los intereses declarados previamente por los miembros, deben ser declarados nuevamente en presencia de las personas que sean llamadas a declarar ante el Comité.

Las declaraciones hechas por escrito, reúnen las mismas características antes expuestas en cuanto a su contenido. Deben ser adjuntadas en las distintas actividades parlamentarias donde quede registro escrito, y enviadas para ser incorporadas en la “orden del día”. Se incluyen en la agenda de la actividad programada que corresponda, como en la discusión de un proyecto de ley. Se entiende que no existen conflictos de intereses cuando estos no han sido expresados por escrito con esta, previamente.

En situaciones que exista un interés que no ha sido incorporado en el Registro de Intereses de los Miembros, se obliga a realizar una breve descripción del mismo, e inscribirlo a la brevedad.

Por último esta sección se avoca a las “*private bills*” o leyes privadas, de carácter no general, que se refieren a individuos, como la concesión de la nacionalidad por gracia, o a grupos o entidades especiales, por ejemplo, una empresa pública. En presencia de estos proyectos de ley, los parlamentarios que los patrocinan están obligados a dejar constancia escrita de que ellos, y sus electores, no poseen un interés especial relativo a aquellos; y no lo habrá cuando no existe una poten-

cial ganancia o pérdida sobre un interés directo del parlamentario, o que no se afecten en forma directa, positiva o negativa, a sus electores. En caso en duda, es necesario consultar al secretario de la Cámara de los Comunes.

#### 3.3.2.4.3 Ejercicio del lobby

En La tercera parte de la guía, se sistematiza y explican los preceptos que prohíben el lobby<sup>811</sup> a cambio de una recompensa o privilegio, contenidos en acuerdos de la Cámara como normas, informes y sugerencias dictados por el Comité sobre Estándares en la Vida Pública y el Comité sobre Estándares y Privilegios. De acuerdo a resoluciones de la Cámara acordadas en 1947, 1995 y 2002, no se puede suscribir ningún tipo de acuerdo contractual con alguna entidad o persona ajena al Parlamento, con la finalidad de controlar o limitar la independencia de algún miembro en la Cámara, o frente a la ciudadanía; ni aceptar beneficios directos o indirectos, dirigidos hacia su persona o a cualquiera de sus familiares, con el objeto de promover o iniciar cualquier causa o asunto a nombre de cualquier persona o entidad externa a la Cámara, e instar a otros parlamentarios y ministros de Estado para ello, por cualquier vía.

Se hace hincapié en que esta norma proscribe la defensa pagada de intereses ajenos, sea por medio de actos directos del parlamentario, o presiones a terceros para que actúen de acuerdo a intereses ajenos, y cuyas prestaciones sean recibidas por los asambleístas o sus familiares por consanguinidad o afinidad, o por aquellos con los cuales los primeros tengan una relación equivalente al matrimonio, como su pareja y los familiares de esta. La regulación del lobby no se refiere a situaciones de conflicto de interés vistas, a propósito del Registro de Intereses de los Miembros o de la declaración de intereses.

De esta forma, se impide el efectuar defensas de intereses ajenos, ya sea directamente en la Cámara por medio de “procedimientos parlamentarios”, o presionando a colegas, ministros de Estado, o funcionarios con la finalidad de obtener beneficios. Esto no obsta que se pueda defender en la Cámara, de conformidad a las disposiciones de las declaraciones de interés, aquellos que sean propios o de personas relacionadas, previamente incorporados en el registro ya abordado.

El parlamentario está facultado para promover intereses de su electorado en el Parlamento; sin embargo, cuando se trate de una entidad con la cual tiene una

<sup>811</sup> Si bien el lobby no es un tema tratado en este estudio, hacemos una breve referencia a él debido a la regulación contenida en el Código de Conducta de la Cámara de los Comunes. Es menester señalar, que aquel no se encuentra regulado como actividad en el Reino Unido, a diferencia de Estados Unidos, sino que solo se le norma acerca de la gestión parlamentaria en este texto legal a partir del año 2002, luego de varias recomendaciones entregadas por la Comité sobre Estándares en la Vida Pública, y tras sucesivos escándalos protagonizados por parlamentarios, en referencia a la defensa de intereses externos.

relación financiera, han de seguirse las reglas concernientes al registro y declaración de intereses. Si es asesor de una entidad externa, según lo descrito en la categoría 3 del Registro de Intereses de los Miembros, o respecto de las empresas relacionadas con él, como director, empleado o dueño, no puede hacer uso de su influencia para promover asuntos que no podría promover sin su calidad de parlamentario.

También está vedada la práctica del lobby a cambio de recompensas o privilegios a favor de los intereses registrados por el parlamentario, por parte de otros miembros de la Cámara, ministros de Estado o funcionarios. Esto se extiende tanto a intereses presentes, como pasados y eventuales.

El Comité sobre Estándares y Privilegios dispone que “iniciar un procedimiento parlamentario”, se entiende como presentar un proyecto de ley, una moción o enmienda; realizar preguntas en un debate; efectuar preguntas complementarias a la suya; solicitar el inicio, suspensión o aplazamiento de una discusión; requerir la incorporación o modificación de algún asunto en el orden del día; proponer un proyecto de informe o aplazar uno; o hacer una solicitud por escrito para suspender una discusión de la tabla o un debate de emergencia.

#### 3.3.2.4.4 Procedimiento de quejas

La guía incluye un procedimiento para conocer de las quejas por infracciones al Código de Conducta, y las obligaciones de registro y declaración. Las denuncias pueden provenir tanto de los miembros de la Cámara como del público en general. Han de ser presentadas por escrito y firmadas por los denunciantes. Las normas establecidas son de carácter general, puesto que se determina que el procedimiento de consultas y sanciones lo establece el propio Comité sobre Estándares y Privilegios, que está contenido en el documento “*Parliamentary Standards: Description of the Complaints Investigation Process. Procedural Note 1*”<sup>812</sup>.

Dentro de las reglas básicas se consigna la desestimación de denuncias infundadas, como las que provengan de un artículo de prensa o reportaje televisivo. Las denuncias han de ser fundadas y probadas.

El Comisionado Parlamentario de Estándares debe consultar al Comité sobre Estándares y Privilegios antes de aceptar la investigación sobre un ex integrante de la Cámara; respecto de hechos acontecidos en un plazo anterior a siete años desde la presentación de la denuncia; y si un parlamentario solicita que se investiguen las presentadas en su contra, cuando estas no recaigan en hechos específicos. En tales situaciones, el Comité de Estándares y Privilegios, excepcio-

<sup>812</sup> PARLAMENTO DEL REINO UNIDO. Normas Parlamentarias: Descripción del Proceso de Investigación de Denuncias. Nota de Procedimiento N° 1. [en línea] <<http://www.parliament.uk/documents/pcfs/pcfsprocednote1.pdf>> [consulta: 1 de febrero de 2012]

nalmente, concede la autorización para investigar. No se aceptan las denuncias anónimas, y una copia de toda denuncia es dirigida al denunciado.

La competencia del Comisionado Parlamentario de Estándares se vincula únicamente a denuncias por infracción al Código de Conducta, al deber de registro o declaración, y acerca del lobby, no siéndolo para conocer sobre cuestiones políticas, penales, de financiamiento de partidos políticos y elecciones regidas por la Ley de Partidos Políticos, Elecciones y Referéndums, violaciones a otros códigos que rigen la conducta de un parlamentario, y por lo que hagan los miembros en su vida privada.

Los denunciados están obligados a cooperar con la investigación, e impedidos de realizar actos de presión directa o indirecta contra el Comisionado Parlamentario de Estándares, o contra los miembros del Comité sobre Estándares y Privilegios.

Si el Comisionado Parlamentario de Estándares considera que existen antecedentes suficientes que acrediten la queja presentada, le pide formalmente al denunciado responderla. Luego de recibida la respuesta, si se aprecia que, en virtud de los antecedentes aportados por las partes, no existe una violación de las normas de la Cámara, el primero desestima la denuncia y realiza un breve informe para el Comité sobre Estándares y Privilegios.

En caso contrario, si la denuncia contiene asuntos de mayor importancia, informa sus conclusiones al mismo Comité, de acuerdo a las reglas del párrafo 150 del Reglamento de la Cámara de los Comunes, pudiendo, además, proponer un procedimiento de rectificación en casos de no inscripción; rectificación del registro; y no declaración, y exigir una disculpa del parlamentario a la Cámara.

En el evento que este procedimiento sea improcedente, el Comisionado Parlamentario de Estándares forma un panel de investigación, que tiene como objeto investigar los antecedentes, e informar al Comité sobre Estándares y Privilegios sus conclusiones, proponiendo enmiendas a los preceptos de la Cámara, si corresponde, para evitar que sucesos similares vuelvan a ocurrir.

El Comité sobre Estándares y Privilegios determina si las sesiones de la investigación y de deliberación se realizan en público o no, y si se autoriza la retransmisión de las sesiones públicas. Una vez finalizada la investigación, notifica a la Cámara los resultados de la misma, y le propone las medidas a tomar, las cuales son acordadas por sus integrantes.

### **3.3.3 REPÚBLICA FEDERAL DE ALEMANIA**

Como recordaremos de lo expuesto en el capítulo 1 y 2 de este estudio, en este país el Parlamento está formado por dos Cámaras, el Bundestag o Dieta Federal, equivalente a una Cámara de Diputados, y el Bundesrat o Consejo Federal, símil de un Senado o Cámara Alta. El primero, está conformado por miembros electi-

dos por votación popular directa, para representar al pueblo alemán completo; el segundo se compone de miembros nombrados por los Gobiernos de los Estados que constituyen la Federación Alemana, y solo pueden ocupar sus cargos el presidente y los ministros que sean parte del Gobierno de aquellos. Debido a esta diferencia en su generación e integración, solo tratamos las normas que afectan a los miembros del Bundestag.

### 3.3.3.1 Reglas contenidas en la Ley de Miembros del Bundestag

La Ley de Miembros del Bundestag<sup>813</sup>, trata en su parte cuatro el uso de asignaciones parlamentarias reembolsos y viajes oficiales.

En su sección 12 se señala que los miembros del Bundestag cuentan con un fondo de asignaciones parlamentarias para solventar los gastos propios de su actividad, tanto en el Bundestag como fuera de él, entre los que se cuentan: contratación de personal, comunicaciones y aquellos que deriven del arriendo, equipamiento y funcionamiento de oficinas parlamentarias; gastos de transporte, alimentación, hospedaje y en general de aquellos viajes que realicen dentro de Alemania en función de su cargo; y, los gastos de viaje dentro de mismo país que sirvan como conexión para practicar salidas al exterior.

Las asignaciones se reajustan en forma anual de acuerdo a un indicador que refleje el aumento de costo de la vida, similar al Índice de Precios al Consumidor usado en Chile, y sus montos y detalles se determinan en la ley de presupuestos.

La sección 14 instaure una medida disciplinaria especial, consistente en una multa de 50 euros con cargo a las asignaciones parlamentarias, cuando un parlamentario injustificadamente falte a una a las sesiones del Bundestag, aumentando a 100 euros cuando falte injustificadamente a una sesión plenaria. A su vez, el artículo 15 manifiesta que se descontarán 20 euros de sus asignaciones al parlamentario que reciba un subsidio de asistencia proveniente de otros fondos públicos.

En relación a viajes y transportes, la sección 16 establece que todo miembro del Bundestag tiene derecho a hacer uso gratuito de los servicios de transportes proporcionados por el operador ferroviario Deutsche Bahn AG.

La sección 17 trata especialmente de los viajes oficiales dentro y fuera del país. Especificando que todo viaje oficial ha de ser autorizado en forma previa por el presidente del Bundestag. En el caso de los aquellos realizados dentro del país se establece que solo se reembolsan por el Parlamento los gastos que razonablemente se hubieran podido efectuar.

La parte diez de esta ley trata de la independencia de los diputados.

<sup>813</sup> BUNDESTAG ALEMÁN. Ley de los miembros del Bundestag. [en línea] <[http://www.bundestag.de/htdocs\\_e/documents/legal/memlaw.pdf](http://www.bundestag.de/htdocs_e/documents/legal/memlaw.pdf)> [consulta: 1 de diciembre 2011]

Las secciones 44a y 44b tratan las obligaciones en el ejercicio del mandato y del Código de Conductas de los Miembros del Bundestag. Se estatuye que los parlamentarios deben abocarse a su labor en el Bundestag en forma principal, pudiendo dedicarse a otras actividades siempre que no entren en conflicto con sus funciones oficiales, y que no contravengan las disposiciones legales. No pueden recibir asignaciones u otros beneficios pecuniarios fuera de los que les permite la ley en razón de su cargo, y de los cuales han de rendir cuenta de conformidad a las leyes y el Código de Conductas. Este último cuerpo normativo es creado producto del mandato imperativo incluido en el artículo 44b.

### 3.3.3.2 Reglas del Código de Conducta para los Miembros del Bundestag Alemán

En el artículo 18 del Reglamento del Bundestag<sup>814</sup>, se estatuye que el Código de Conducta adoptado por esa Cámara, de acuerdo a lo establecido en la sección 44b de la Ley de los Miembros del Bundestag, forma parte integrante del mismo, encontrándose en su apéndice número 1.

El Código se divide en ocho artículos que abordan: los deberes de información; el ejercicio de la profesión de abogado; la publicidad de la información entregada; las donaciones; la prohibición de mencionar su calidad de parlamentario; la declaración de intereses al participar de una Comisión; las solicitudes de mayor información; y, el procedimiento.

El artículo 1 obliga a los diputados a informar por escrito al presidente de esta Cámara, antes de asumir su mandato, su última actividad profesional u ocupación ejercida, y sus funciones como miembro del directorio, junta supervisora, administrativa o de consejo, u otro cuerpo similar, de una compañía o empresa privada, y sobre los mismos cargos ocupados en una corporación o institución de Derecho Público.

Además se les exige informar al mismo las actividades y vínculos que sean ejercidos o surten sus efectos durante la ejecución de su Mandato Parlamentario, siendo aquellas: actividades remuneradas como independiente o como parte de un vínculo laboral; cargos ejercidos en órganos administrativos de empresas públicas o privadas, como directorios o consejos consultivos; funciones en empresas consultoras o contratos de representación; empleos en los cuales el diputado haya debido dar una opinión en calidad de perito, o en investigaciones o conferencias; acuerdos de cese de servicios que impliquen la transferencia de activos; y participación en empresas o sociedades de personas.

---

<sup>814</sup> BUNDESTAG ALEMÁN. Reglas de procedimiento del Bundestag alemán. [en línea] <<https://www.btg-bestellservice.de/pdf/80060000.pdf>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

Son de declaración obligatoria los actos o contratos cuyos ingresos sean iguales o superiores a €<sup>815</sup>1.000 mensuales, y €10.000 anuales, incluyendo importes brutos, indemnizaciones, compensaciones y beneficios en especie.

En cuanto a las obligaciones en que el diputado se encuentra sujeto al silencio profesional, respecto de terceros, ha de declarar de tal forma que no vulnere dicho derecho.

Todas las declaraciones antes mencionadas, acerca de su contenido, límites y forma, son determinadas por el presidente del Bundestag. Deben ser realizadas dentro de un plazo de tres meses contados desde la asunción del Mandato Parlamentario, y cada vez que se produzca una modificación en las circunstancias que motivaron el contenido de la declaración.

El artículo 2 aborda el ejercicio de la profesión de abogado, exigiendo a los miembros de la Cámara informar al presidente de esta, cuando de forma remunerada representen, como mandatarios o abogados, ante los tribunales de justicia como fuera de ellos a la República Federal de Alemania; o a terceros en contra de la misma; o a sociedades u organismos de derecho público; o a terceros que actúen en contra de estas, en todas aquellas situaciones en las remuneraciones sobrepasen una tasa mínima especificada por el presidente.

De conformidad al artículo 3, la información exigida en los párrafos 1 y 2 del artículo 1, referido a las actividades, funciones y cargos ocupados con anterioridad o durante el ejercicio del cargo parlamentario, se publica en un manual oficial, y en la página web del Bundestag Alemán. Los ingresos declarados han de ser ubicados por tramos, correspondiendo el primero a los ingresos mensuales que van entre los €1000 y €3500; el segundo a las sumas que superen al primer tramo y tengan como techo los €7.000; y el tercero a montos superiores a los €7.000.

El artículo 4, concerniente a las donaciones, dispone que es obligatorio mantener cuentas separadas de donaciones de dinero y de toda clase de regalos de valor pecuniario recibidos por sus actividades políticas. Las donaciones que excedan en valor, en un año calendario, a los €5.000, deben ser notificadas al presidente, con el nombre, domicilio y monto de la donación. Las donaciones que individualmente, o en el caso de múltiples donaciones del mismo donante tomadas conjuntamente, excedan de €10.000 en un año calendario son publicadas por el presidente del Bundestag con el monto y origen de la cantidad donada y el origen de las donaciones. Los aportes en dinero además se deben sujetar a lo expuesto en la Ley de Partidos Políticos.

En el caso de donaciones con motivo de relaciones interparlamentarias, o participación en eventos en representación del Bundestag o de sus grupos parla-

---

<sup>815</sup> Euros.



mentarios, estas deben declararse si superan los €5.000 en un año calendario. Si son regalos otorgados a un diputado como huésped en conexión con su mandato, estos deben ser exhibidos y entregados al presidente de la Cámara, pudiendo conversarlos solamente si paga el valor del regalo a la Tesorería de la Nación. No es necesario la declaración y pago por el regalo cuando su valor no supere a una tasa fijada por el presidente del Bundestag. Este último, en consulta con la Mesa de la Cámara, decidirá sobre el uso de los presentes declarados por un miembro que los ha recibido como huésped, como de aquellos aceptados ilegalmente.

El artículo 5 contiene la prohibición que recae sobre los parlamentarios de no hacer referencia de su calidad de miembros del Bundestag en asuntos comerciales o profesionales.

El sentido de esta norma es impedir que los negocios comerciales que lleve a cabo un diputado se vean influenciados por su magistratura, y que quienes participen de aquella relación puedan considerar que, en virtud de su posición, pueden obtener mayores ventajas.

De acuerdo al artículo 6, un integrante del Bundestag tiene que informar a las Comisiones de las que participa, previo al inicio de las deliberaciones, de cualquier vínculo entre sus intereses y el tema a ser debatido cuando estos no sean evidentes, de conformidad a la información publicada previamente, según las reglas del artículo 3.

En caso de duda, acerca de qué deberes tiene de acuerdo a este Código de Conducta, todo diputado debe acudir, mediante una solicitud de mayor información, al presidente de la Cámara, según lo indica el artículo 7.

Finalmente, el artículo 8 dispone un procedimiento en la eventualidad de que se violen los deberes registrados en el Código de Conducta.

### *3.3.3.3 Procedimientos y sanciones por infracciones al Código de Conducta para los Miembros del Bundestag Alemán*

De acuerdo al artículo 8 del Código de Conducta, si hubiese indicios que un miembro del Bundestag ha incumplido las obligaciones que le impone este texto, el presidente deberá en primera instancia obtener una declaración del involucrado y, luego, poner en movimiento una investigación de los hechos y normas del caso. Podrá demandar información adicional de él, para explicar y clarificar la situación, y consultar al jefe de bancada del grupo parlamentario del mismo acerca de su posición.

Si después de examinados los hechos, el presidente cree que lo sucedido constituye una infracción menos grave o una negligencia menor, como declarar la información luego de vencido el plazo para ello, el involucrado recibirá una advertencia. Cuando este no es el caso, el presidente informa a la Mesa de la Cámara y a los jefes de los grupos parlamentarios de los resultados de la investigación.

Habiendo escuchado al investigado, la Mesa de la Cámara, debe declarar si se ha cometido una infracción al Código de Conducta. Si esta considera que existe una violación, se publica su resolución, sin perjuicio de las sanciones económicas que se impongan. Si se resuelve que no han existido vulneraciones, la declaración es publicada previo requerimiento del miembro involucrado.

Luego de haber oído nuevamente al investigado que haya fallado en cumplir con sus obligaciones de información, la Mesa de la Cámara puede decidir imponer una multa como sanción económica, que no puede exceder la mitad de la dieta parlamentaria anual de este. El presidente decide el monto de la multa. A solicitud del miembro, se podrá autorizar que este pague en cuotas la multa.

En los casos cubiertos por la sección 44a, párrafo 3, de la Ley de los Miembros del Bundestag –esto es, aquellas situaciones en que el parlamentario recibe asignaciones o beneficios pecuniarios inadmisibles con su mandato, y que deben ser pagados al presupuesto federal mediante una orden del presidente del Bundestag, que ordene que en forma administrativa, y por un periodo de 3 años desde la recepción de aquel, se ingresen a las arcas fiscales, no importando si el parlamentario pierde su cargo durante dicho lapso–, el presidente después de una audiencia con el involucrado, debe ordenar una investigación de los hechos y el derecho. Las medidas para perseguir estas infracciones pueden ser tomadas solamente dentro de los 3 años siguientes de recibido el regalo o beneficio pecuniario.

De conformidad al párrafo segundo, de la sección 44a, de la Ley de los Miembros del Bundestag, los parlamentarios, por el ejercicio de su mandato, no pueden aceptar ninguna asignación o beneficio pecuniario aparte de aquellos que les provee la ley; en particular, es inadmisibile la aceptación de dinero o de asignaciones con valor monetario hechas con la expectativa de que los intereses de quien las hace serán representados y hechos valer en el Parlamento. También es inadmisibile hacerlo, si el parlamentario no rinde un servicio apropiado en retorno, entendiéndose estas reglas sin perjuicio de la recepción de donaciones.

Se entiende que se ha llevado a cabo apropiado en retorno, examinando los niveles de remuneración típicamente esperables, y si los beneficios recibidos y el servicio dado están claramente fuera de proporción.

El presidente puede solicitar al miembro que provea información adicional para explicar y clasificar los hechos, e inquirir al jefe del grupo parlamentario al que pertenece el investigado por su declaración. Si el primero cree que se ha producido un caso de recepción de beneficios monetarios o asignaciones no permitidas, le informa a la Mesa de la Cámara y a los jefes de los grupos parlamentarios del resultado de la investigación. Después de escuchar al parlamentario investigado, la Mesa declara si ha ocurrido una infracción.

Si se declara que ha habido una infracción, el presidente ordena realizar el pago de las sumas recibidas, tal como se ha indicado precedentemente. La decla-

ración que indique que un miembro ha infringido sus deberes, de acuerdo a la Ley de los miembros del Bundestag, se manda a publicar. Si se resuelve que no ha existido tal infracción, se hace la misma inserción a solicitud del parlamentario.

### **3.3.4 REPÚBLICA DE FRANCIA**

En este país no existe Código de Conducta ni de Ética, ni para la Asamblea Nacional ni para el Senado. Sin embargo, los miembros de ambas Cámaras se encuentran sujetos a normas de declaración patrimonial, financiera y de intereses.

Es bueno tener presente que el incumplimiento de estas obligaciones produce varios efectos que son idénticos para los diputados y para los senadores, ya que de acuerdo a lo establecido por el artículo LO296 del Código Electoral, las normas referidas a los primeros son aplicables a los segundos.

#### *3.3.4.1 Declaración patrimonial y financiera*

La Ley número 88-227 del 11 de marzo de 1988, sobre Transparencia Financiera de la Vida Política<sup>816</sup>, establece la obligación de que todos los funcionarios estatales realicen una declaración pública patrimonial ante la Comisión de la Transparencia de la Vida Política. Las declaraciones son publicadas por esta institución anualmente.

Posteriormente, una reforma al Código Electoral Francés incorporó esta obligación, haciéndola aplicable a diputados y senadores, debido a la orgánica y funcionamiento de aquel texto legal.

La declaración patrimonial y financiera se encuentra regulada en la Circular del 1 de Septiembre de 1996, relativa a las declaraciones de bienes. En ella se determina que los parlamentarios han de cumplir con las reglas establecidas en el Código Electoral para realizarla.

El artículo LO135-1 del Código Electoral, indica que los diputados electos están obligados a rendir una declaración de patrimonio, exacta y sincera, de acuerdo a lo establecido en la Ley número 88-227, ante la Comisión ya mencionada, dentro de los dos meses siguientes a entrar en posesión de su cargo.

Ella debe contener una relación detallada de la totalidad de los bienes propios del declarante, así como, eventualmente, aquellos que pertenezcan a la comunidad de bienes que considera el artículo 1538 del Código Civil, a propósito del régimen patrimonial matrimonial de la sociedad conyugal. Los bienes deben valuados a la fecha de la generación de la declaración, de acuerdo a las reglas

<sup>816</sup> Ley número 88-227, de 11 de marzo de 1988. Relativa a la transparencia financiera en la vida política. [en línea] <<http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=LEGITEXT000006069061&dateTexte=20080121>> [consulta: 30 de enero 2012]

en materia de traspaso de bienes a título gratuito, esto es, las sucesiones y las donaciones.

Durante el ejercicio del mandato, han de ser declaradas todas las modificaciones sustanciales que sufra el patrimonio cuando se las juzgue útiles.

Una declaración conforme a lo expuesto, se presenta ante el mismo organismo dos meses lo más pronto, o un mes a más tardar, antes de la expiración del mandato del declarante; o en caso de disolución de la Asamblea Nacional o de cesación en el cargo por una causa distinta del deceso, dentro de los dos meses que siguen al término de las funciones, pudiendo el parlamentario incorporar a su declaración sus observaciones respecto de la evolución de su patrimonio. Toda infracción a estas obligaciones se sanciona con una multa de €15.000.

En todo caso, no se exige la presentación de una nueva declaración si no han pasado al menos 6 meses desde la realización de la última, efectuada de conformidad al mismo artículo LO135-1 y a los artículos 1 y 2 de la Ley 88-227.

El hecho de omitir conscientemente informar una parte sustantiva de su patrimonio, o proveer en esa declaración una evaluación falaz que implique un menoscabo a la sinceridad de esta, y a la posibilidad de que la Comisión antes mencionada ejerza su función, es castigada con € 30.000 de sanción y, en su caso, con la inhabilitación del ejercicio de derechos civiles y de cargos públicos, según lo prescrito en los artículos 131-26 y 131-27 del Código Penal de este país.

La Comisión de Transparencia Financiera de la Vida Política, examina los cambios que se produzcan en patrimonio de los parlamentarios, haciéndoles observaciones si se observan transformaciones en los haberes declarados. Las observaciones han de ser respondidas por los asambleístas dentro del plazo que establezca la Comisión, la cual de considerar que no existen explicaciones para las variaciones experimentadas por los bienes, envía los antecedentes a la Fiscalía, para las investigaciones de rigor en sede penal.

De acuerdo a lo prescrito en el artículo LO136-2 del mismo Código Electoral, la Comisión pasará los casos de los parlamentarios que no cumplan con las obligaciones previstas por el artículo LO135-1 a la Mesa de la Cámara a la que estos pertenezcan. Si el Consejo Constitucional, conociendo del asunto a requerimiento de esta, constata el incumplimiento, declara la inelegibilidad del involucrado y lo da por renunciado de oficio por la misma resolución.

Como recordaremos del punto 1.2.6.4 del capítulo 1, esta inelegibilidad declarada constituye una inhabilidad absoluta de carácter temporal, lo que surge del juego de distintos artículos del Código Electoral.

El artículo L44 establece que pueden presentar candidaturas y resultar electos todos los que posean la calidad de elector, salvo que se encuentren afectados por una de las inelegibilidades que señala la ley. El artículo de LO128 determina que es inelegible, entre otros, los que hayan sido objeto de una sanción por parte del

Consejo Constitucional, de acuerdo a lo consignado en el artículo LO136-2, que, como sabemos, se reconduce a la infracción de las obligaciones y plazos estatuidos por el ya mencionado artículo LO135-1.

De esta forma, quien no cumpla con la presentación de su declaración de patrimonio, en los casos y momentos previstos por este último artículo, resulta afectado por una causal de inhabilidad absoluta que le impide poder ser elegido parlamentario por el plazo de un año, desde que la resolución que la dicta le es notificada.

Por último, la infracción de las obligaciones relativas a las declaraciones personales, puede constituir una causal de cesación en el cargo, como dijéramos a propósito del punto 1.6.7.4 del capítulo 1, ya que, de conformidad a los artículos LO128, LO135-1 y LO136-1, si el Consejo Constitucional recibe un requerimiento de parte de la Mesa de la Cámara a la que pertenece el parlamentario, y comprueba su inhabilidad tras resultar electo –por no haber cumplido con su obligación de presentar su declaración de situación patrimonial dentro de los plazos exigidos–, lo considera como dimitido de oficio.

Respecto a la Comisión de Transparencia Financiera de la Vida Política, cabe señalar que fue creada por la Ley número 88–227. Esta está integrada por nueve miembros titulares, y seis miembros suplentes. Los titulares son el vicepresidente del Consejo de Estado, quien oficia como presidente de ella; el presidente del Tribunal de Casación; y el presidente del Tribunal de Cuentas. Se suman a ellos cuatro presidentes de sección, o integrantes del Consejo de Estado; cuatro presidentes de Cámara o consejeros del Tribunal de Casación; y cuatro presidentes de Cámara o consejeros del Tribunal de Cuentas, todos los cuales han de ser nombrados por decreto, en el que se determinan entre ellos a los titulares y suplentes.

#### *3.3.4.2 Declaración de intereses*

A su vez, como mencionamos en el punto 1.4.6.4 del capítulo 1, el artículo LO151 ordena a los parlamentarios, dentro de los 30 días desde que comience en sus funciones o, en caso de hubiere existido conflicto en su elección, en el mismo plazo a partir de la decisión del Consejo Constitucional, a presentar a la Mesa de su Cámara una declaración que incluya cualquier actividad profesional o de interés general, incluso las realizadas a título gratuito que pretendan seguir realizando, o en la que se indique que no ejercen ninguna. Misma obligación pesa sobre ellos durante el ejercicio de sus magistraturas, debiendo mantener aquella actualizada. En caso de no cumplir con esta obligación, el infractor es declarado renunciado de oficio, sin demora, por el Consejo Constitucional, a petición de la Mesa de la Cámara o del ministro de Justicia.

La Mesa de la Cámara se pronuncia sobre la compatibilidad de las actividades informadas y el Mandato Parlamentario. En caso de duda o de discusión

sobre la resolución adoptada por esta, el Consejo Constitucional es requerido para resolver la cuestión, ya sea por la misma, por el parlamentario afectado por la incompatibilidad, o bien por el ministro de Justicia.

El Consejo Constitucional resuelve en forma soberana la cuestión, y si estima que hay un caso de incompatibilidad, el parlamentario tiene 30 días para regularizar su situación desde la notificación de dicha resolución. Pasado ese término, si no ha dejado de existir la incompatibilidad, esta institución da por renunciado de oficio al parlamentario en su mandato.

### **3.3.5 ESTADOS UNIDOS MEXICANOS**

En este país, al igual que en Francia, no existe en vigencia un Código de Ética o de Conducta que sea aplicable a los diputados o senadores. Existen distintos proyectos en tramitación, pero que han detenido su avance hace años.

Aun así, es posible encontrar en su legislación, en forma inorgánica, preceptos que abordan algunos de los más característicos temas que aborda la regulación ético parlamentaria en la Constitución, en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos del 31 de diciembre de 1982<sup>817</sup>, y la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos del 13 de marzo de 2002<sup>818</sup>. Además, el Congreso mexicano cuenta con reglas referidas a los conflictos de interés en los reglamentos de la Cámara de Diputados y de Senadores.

#### *3.3.5.1 Normas comunes del Congreso Mexicano*

El artículo 13 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos contiene esencialmente las mismas obligaciones contenidas en el artículo 47 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, que hemos estudiado en la sección 1.6.7.2 del capítulo uno, referida a las inhabilidades relativas, motivo por el cual no son tratadas en este apartado.

La Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos vino a modificar la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, en lo referido a las normas concernientes a la declaración patrimonial de los servidores públicos. En este sentido, recordemos lo dispuesto en el artículo 109 de la Carta Fundamental mexicana que enmarca a los diputados y senadores, en conjunto con otros funcionarios públicos, dentro este concepto general.

Esta ley establece que todo diputado y senador ha de realizar una declaración

<sup>817</sup> Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos. Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 1982. [en línea] <<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/115.pdf>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>818</sup> Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos. Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 13 de marzo de 2002. [en línea] <<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/240.pdf>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

patrimonial dentro de sesenta días contados desde que asuma su mandato, a los treinta días siguientes al término del mismo, y en forma anual durante el mes de mayo respectivo, mientras lo ejerce.

Ella contiene una singularización precisa de los inmuebles de propiedad del declarante, con su fecha y valor de adquisición. No se indica que los bienes muebles sean informados, dejándose su regulación a los organismos de vigilancia de las respectivas Cámaras. En particular, la Comisión de Vigilancia de la Cámara de Diputados posee un instructivo para el llenado de la declaración patrimonial<sup>819</sup>, donde se indica que estos últimos bienes, incluyendo valores y activos financieros y participaciones en sociedades, han de ser declarados, sean tanto del diputado como de su cónyuge, dependientes económicos y de terceros adquirentes con fondos de los declarantes.

A diferencia de los demás países, se extiende la manifestación más allá del informante, debido que el instructivo define a los dependientes económicos como “todas aquellas personas, familiares o no, cuya manutención depende principalmente de los ingresos del servidor público”.

Así, todos los bienes, tanto muebles como inmuebles, que sean propiedad de una persona distinta al declarante, como el cónyuge, se incorporan cuando han sido adquiridos con fondos del parlamentario, o como consecuencia de su condición de funcionario público.

Se suman a los bienes las obras de construcción, ampliación y remodelación de bienes raíces, por cuanto estas reportan un aumento en el valor patrimonial.

En el caso de las declaraciones anuales, la ley indica que estas solo deben contener las modificaciones al acervo de los declarantes, con la indicación de la fecha y valor de las modificaciones.

Con el propósito de asegurar la entrega de la información, se consideran sanciones para el incumplimiento de las obligaciones de la declaración. El artículo 37, expresa que todo congresista que sin justificación no entregue su declaración patrimonial dentro de sesenta días de asumir su cargo, o fuera de plazo tratándose de la declaración anual, es suspendido en el ejercicio de su cargo por quince días, y si transcurrido treinta días aún no presenta la su declaración, su nombramiento como parlamentario se revierte, debiendo asumir en el cargo su suplente.

Asimismo, si no se presenta la declaración una vez terminado su mandato, queda inhabilitado para ejercer cargos públicos por un período de un año contado desde el vencimiento del plazo de entrega.

---

<sup>819</sup> CÁMARA DE DIPUTADOS DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Comisión de Vigilancia. Instructivo de la Declaración Patrimonial. [en línea] <[http://www3.diputados.gob.mx/camara/content/download/231931/627119/file/instructivo\\_2010\\_INCON.pdf](http://www3.diputados.gob.mx/camara/content/download/231931/627119/file/instructivo_2010_INCON.pdf)> [consulta: 1 de febrero de 2012]

Con el propósito de verificar la veracidad de los antecedentes declarados, puede iniciarse una investigación por parte de la Secretaría de la Cámara de Diputados, por medio de un requerimiento fundado de la Comisión de Vigilancia de la Auditoría Superior de la Federación de la Cámara respectiva. La ley estipula que en caso de necesitar autorización judicial para requerir prácticas investigativas, la Secretaría es la encargada de realizar la solicitud a las autoridades correspondientes. Es mandatorio el notificar al denunciado, de manera de exponerle los hechos que motivan la denuncia, pudiendo este revisar los antecedentes con el fin de preparar su defensa.

Dentro de cinco días desde el término de la investigación, el parlamentario puede presentar por escrito su defensa y ofrecer prueba, la que se acompaña a más tardar dentro de treinta días contados que hace su presentación.

En el evento de que exista falsedad en la declaración patrimonial del parlamentario, de acuerdo al artículo 37 de la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos, la Secretaría de la Cámara de Diputados está facultada para sancionar al infractor con una suspensión por un período no inferior a tres días, ni superior a tres meses, y poner los antecedentes a disposición al Ministerio Público, con el propósito de investigar las responsabilidades penales.

Cuando la infracción es de importancia, el infractor puede ser destituido de su cargo e inhabilitado para ejercer cargos públicos en un período de entre uno y cinco años, de acuerdo a las reglas del juicio político mencionadas en el punto 1.6.7.2 del capítulo uno de esta obra, y, sin perjuicio de las sanciones penales.

La Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos también establece preceptos acerca de la aceptación de obsequios y donaciones. El control y sanción a la violación de estas normas quedan sujetos a la competencia de los juzgados penales, y no de la Secretaría de la Cámara, ya que su infracción se considera como delito de cohecho.

El artículo 88 estatuye que un congresista no puede solicitar, aceptar o recibir directamente o a través de terceros, dinero o cualquier otra donación, servicio, empleo, cargo o comisión en su beneficio o de terceros y que procedan de cualquier persona cuyas actividades estén relacionadas con la actividad ejercida en su calidad de miembro del Congreso, con la salvedad que el valor de estos obsequios no superen, durante un año calendario, un valor superior a diez veces el salario mínimo diario, excluyéndose, sin embargo valores, bienes inmuebles o cesiones de derechos litigiosos en las que se dirima la titularidad de los derechos de posesión o de propiedad sobre bienes de cualquier clase, en cuyo caso no vale esta excepción. Esta prohibición se extiende durante todo el período que ejerza su cargo, y hasta un año contado desde el término de su mandato.

En circunstancias que reciba obsequios, donaciones o beneficios cuyo monto sea superior al indicado, o aquellos bienes con prohibición absoluta de recibirlos,



debe informar de ello a la Secretaría de la Cámara, para que determine a qué autoridad o entidad se han de destinar en lugar del parlamentario.

Finalmente, en relación a los procedimientos y sanciones contemplados en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos del 31 de diciembre de 1982, y la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos del 13 de marzo de 2002, nos remitimos a lo ya estudiado en el punto 1.3.7.2 del capítulo uno, relativo a las inhabilidades relativas, respecto a las responsabilidades de orden político, penal y administrativo.

### *3.3.5.2 Normas especiales contenidas en el Reglamento de la Cámara de Diputados de los Estados Unidos Mexicanos*

Este texto<sup>820</sup> estatuye algunas normas de conductas, y relativas a los conflictos de interés y la influencia indebida en su artículo 8. La norma indica que todo diputado debe dirigirse con respeto y cortesía a sus colegas y personas invitadas a la Cámara, junto con mantener un adecuado comportamiento en la participación que realicen los diputados en aquellas actividades propias de su cargo parlamentario, tanto dentro como fuera del Parlamento.

Para evitar el uso de información privilegiada, el mismo artículo establece que todo diputado debe guardar reserva de todo lo que se trate y resuelva en las sesiones secretas, así como de los datos a los que tenga acceso y que, conforme a lo dispuesto por las leyes respectivas, tiene el carácter de reservado o confidencial.

A su vez, acerca de los conflictos de intereses, determina que los congresistas están obligados a informar a la Cámara los asuntos en los que tengan interés o de los que puedan obtener beneficios personales. En tales circunstancias deben excusarse de participar en la promoción, gestión, recomendación y discusión esos asuntos. Junto con lo anterior, a los mismos se les prohíbe exhibir su calidad de parlamentario en toda clase de asuntos o negocios privados, a fin de evitar el uso indebido de su condición para obtener beneficios, no distinguiendo entre negocios propios o de terceros. También se estipula que no intervengan en juicios en que el patrimonio del Estado se encuentre en riesgo, tanto como sujeto activo de la pretensión, o en calidad de representante o mandatario del mismo.

Además, deben renunciar a obtener beneficios, sean económicos o en especie, por la realización de actividades vinculados con su mandato, tanto en su favor o de familiares o terceros con quienes tenga relaciones laborales, profesionales o de negocios, con los que participe, o haya participado, en una sociedad, así como con las sociedades en que participe o haya participado. Se comprende

---

<sup>820</sup> CÁMARA DE DIPUTADOS DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Reglamento de la Cámara de Diputados. [en línea] <[http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/Reg\\_Diputados.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/Reg_Diputados.pdf)> [consulta: 1 de febrero de 2012]

como familiares al cónyuge, a su concubino o concubina, y a todo pariente por consanguinidad o afinidad hasta el cuarto grado.

Adicionalmente, los diputados deben evitar que los recursos puestos a disposición para el ejercicio de su cargo, sean destinados para otros fines distintos de su función como parlamentario.

Finalmente, reiterando la obligación contenida en la Ley de Responsabilidad Administrativa de los Servidores Públicos, los diputados tienen la obligación de presentar una declaración que indique su actual situación patrimonial, además de un informe anual relativo al desempeño de sus labores.

El cuerpo normativo en examen establece, en su capítulo tercero, las reglas generales respecto al ejercicio del lobby.

Entre ellos el artículo 265 del Reglamento, sostiene que los miembros de la Cámara y todo el personal de apoyo de la misma, se abstendrán de hacer recomendaciones, cuando ellas equivalgan a un acto de lobby o “cabildeo”, en circunstancias en que de su práctica, se obtenga un beneficio particular económico o en especie, sea para ellos, sus familiares, o los terceros ya mencionados.

El artículo 263 del Reglamento de la Cámara de Diputados define al lobby o “cabildeo” como “toda actividad que se haga ante cualquier diputado, diputada, órgano o autoridad de la Cámara, en lo individual o en conjunto, para obtener una resolución o acuerdo favorable a los intereses propios o de terceros”.

### *3.3.5.3 Normas especiales contenidas en el Reglamento de la Cámara de Senadores del Honorable Congreso de la Unión*

Por su parte, el Reglamento del Senado<sup>821</sup> no hace extensiva las reglas de conducta y conflictos de intereses a familiares o terceros de sus integrantes, solo proporcionando algunas normas de conductas, de uso de fondos públicos, información privilegiada, conflictos de intereses y rendición de cuentas en su artículo 10.

Este artículo dispone que los senadores tienen que desempeñar su cargo con apego a la Constitución y las leyes, debiendo participar en todas las actividades inherentes a su cargo, con la dignidad y responsabilidad que corresponden a su investidura; asistir puntualmente a las sesiones y reuniones del pleno; desempeñar las funciones para las cuales son designados o electos por los órganos del Senado; y conducirse con respeto con los demás legisladores, con el personal que presta servicios al Senado, y con las personas que participan o concurren a las sesiones y reuniones de los órganos del Congreso de la Unión.

---

<sup>821</sup> CÁMARA DE SENADORES DEL HONORABLE CONGRESO DE LA UNIÓN. Reglamento de la Cámara de Senadores del Honorable Congreso de la Unión. [en línea] <[http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/Reg\\_Senado.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/Reg_Senado.pdf)> [Consulta: 1 de febrero de 2012]

El mismo artículo los obliga a cuidar que los recursos de que disponen para el ejercicio de su cargo se destinen a los fines para los que son asignados, y al igual que en la Cámara de Diputados, se les impone la obligación de abstenerse de revelar cualquier información reservada o confidencial a la que tengan acceso en el desempeño de su magistratura.

Junto con ello, deben abstenerse de realizar actos incompatibles con sus funciones, incluyendo ejercer su condición parlamentaria para obtener beneficios, y tienen que informar cualquier interés económico o beneficio personal, en todo asunto que sea competencia del Senado y excusarse de participar en toda actividad relacionada con el conflicto de interés.

Concluye esta disposición reiterando la obligación de presentar las declaraciones de patrimonio, e informes de su desempeño, exigidos por la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos.

El reglamento también regula de manera superficial el ejercicio del Lobby, definiéndolo como “la actividad que realizan personas dedicadas a promover intereses legítimos de particulares, ante los órganos directivos y comisiones del Senado o ante senadores en lo individual o en conjunto, con el propósito de influir en decisiones que les corresponden en ejercicio de sus facultades”.

A diferencia del Reglamento de la Cámara de Diputados, el Reglamento del Senado impone la obligación de todo senador a informar por escrito a Mesa Directiva de la Cámara, todas las actividades realizadas por los senadores en interés de los intereses de los lobistas o cabilderos.

Con lo anterior, y para asegurar la independencia de los senadores, el artículo 299 establece que todo senador tiene prohibido aceptar dádivas o pagos en efectivo o especie de algún lobista, además de participar de cualquier forma para influir, en forma ilícita, en las decisiones del Senado.

Finalmente, el artículo 21, reiterando lo señalado en el artículo 110 de la Constitución –ya estudiado en el punto 1.3.7.2 del capítulo uno en la parte relativa a las inhabilidades relativas– estipula que los senadores están sujetos a las responsabilidades de orden político, penal y administrativa, y a la disciplina parlamentaria que establece la Constitución, la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, el Código Penal Federal y los demás ordenamientos aplicables.

De acuerdo al artículo 22, todas las sanciones consistentes en la destitución o inhabilitación de un senador, o la separación de su cargo, se determinan y aplican conforme a los procedimientos referidos al juicio político y la declaración de procedencia.

Por otro lado, el artículo 23 complementa lo dispuesto en el artículo 11 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, expresando que son los grupos parlamentarios, la Mesa y el Pleno, dependiendo

de sus respectivos ámbitos de competencia, quienes tienen las facultades para determinar las responsabilidades administrativas relativas a las infracciones a las obligaciones contenidas en esta última ley.

### **3.3.6 CANADÁ**

Las actividades de los funcionarios públicos en Canadá, en lo relativo a los conflictos de interés y la probidad, se encuentran reguladas, entre otros cuerpos legales, por el Ley Federal del Parlamento, y la Ley Federal de Conflictos de Intereses. Si bien el nombre de esta última normativa hace pensar que nos encontramos únicamente frente a normas de carácter patrimonial, como en el caso de Francia, ese no es el caso.

En Canadá ambas ramas del Parlamento cuentan con un estatuto propio, con reglas especiales relativas a principios y normas de conducta, además de reglas relativas a la declaración patrimonial.

Se examina en las páginas siguientes las reglas especiales de la Cámara de los Comunes y del Senado, contenidas en la Ley Federal del Parlamento; el Código de Conflictos de Intereses de la Cámara de los Comunes y del Senado; y, las normas especiales contenidas en la Ley Federal de Conflictos de Interés.

#### *3.3.6.1 Reglas especiales de la Cámara de los Comunes*

##### 3.3.6.1.1 Código de Conflictos de Intereses de la Cámara de los Comunes

El Código de Conflictos de Intereses de de la Cámara de los Comunes<sup>822</sup> trata los siguientes temas: propósitos del Código, principios de la actividad parlamentaria, conceptos y definiciones del texto, ámbitos de aplicación, reglas de conductas parlamentarias, consultas al Comisionado de la Oficina de Conflictos de Intereses y Ética, procedimiento de investigación y otros asuntos procesales.

##### 3.3.6.1.1.1 Normas de conducta

El Código, en su artículo 1, determina que las normas contenidas en él tienen como propósito mantener y mejorar la confianza del público en la integridad de los diputados, y de la Cámara de los Comunes. Se pretende dejar de manifiesto que los parlamentarios anteponen el interés público por sobre los privados, y se proporciona un sistema transparente para que la ciudadanía se pueda formar sus convicciones al respecto.

<sup>822</sup> PARLAMENTO DE CANADÁ. Reglamento de la Cámara de los Comunes en conjunto con el Código de Conflictos de Intereses. [en línea ] <<http://www.parl.gc.ca/About/House/StandingOrders/toc-E.htm>> [consulta: 1 de febrero de 2012]

Se busca proporcionar seguridad y orientación a los miembros de la Cámara al momento de conciliar sus intereses propios con sus funciones como funcionario público, permitiendo que las consultas respecto a este tema puedan ser solucionadas por un tercero independiente, no partidista, y también fomentar los acuerdos entre los integrantes del Cuerpo Legislativo, respecto al establecimiento de normas comunes de conducta.

El texto, al igual que otros de su naturaleza, incorpora una serie de principios destinados a guiar la interpretación de las normas presentes en él, y para servir de guía a los diputados.

Reconociendo que la función parlamentaria implica un cargo de confianza pública, el artículo 2 dispone que se espera de todo integrante de la Asamblea sea capaz de: servir el interés público y representar a sus electores de la mejor forma, de acuerdo a sus capacidades; cumplir sus deberes públicos con honestidad y con apego a los más altos estándares con el fin de evitar conflictos de intereses, tanto reales como aparentes; y mantener y mejorar la confianza pública en su gestión y en la Cámara.

Los asambleístas, están obligados a llevar sus asuntos públicos y privados, de forma que puedan ser examinados por medio del más estricto escrutinio público, no pudiendo simplemente limitarse a un mero cumplimiento de la ley. En el evento que exista algún conflicto de interés, este ha de resolverse de forma que se proteja el público.

No se les admite tampoco el aceptar obsequios o beneficios vinculados con su posición actual, y que razonablemente puedan comprometer su criterio e integridad personal, salvo de acuerdo a las normas contenidas el Código de Conflictos de Intereses.

Se entiende como beneficio toda cantidad de dinero que el miembro no tenga obligación de pagar o recibir, o un servicio o propiedad, o el uso de los bienes o dinero que se ofrece sin cargo o por debajo de su valor comercial, que no sea un servicio prestado por un voluntario que trabaja a nombre de un miembro<sup>823</sup>.

#### 3.3.6.1.1.2 Reglas relativas a la influencia indebida, uso de información privilegiada y la recepción de obsequios

El artículo 4 del Código, dispone que todo parlamentario está impedido de actuar de forma de promover sus intereses personales, o de un familiar, o de algún tercero o entidad privada. Tampoco puede utilizar su posición para influir en las decisiones de otra persona con el objetivo de favorecer los intereses de aquellos.

---

<sup>823</sup> Código de Conflictos de Intereses de los Miembros de la Cámara de Representantes de Canadá, artículo 3.1.

Determina el artículo 3 a quienes se considera familiares del diputado: a su cónyuge; los hijos de ambos, hasta los 18 años o mayores a esa edad si aún dependen de él; y aquellas personas con quienes tenga una relación de hecho, y sus hijos, bajo las mismas condiciones.

El artículo 7 dispone que en principio, un parlamentario está facultado para ejercer un negocio, profesión u oficio, o ser socio, accionista, director o administrador de una sociedad, mientras estas funciones no afecten las actividades de su mandato electivo, salvo que sea el desempeñar simultáneamente el cargo de ministro de Estado o de secretario del Parlamento, lo que coincide con en propiedad con las incompatibilidades parlamentarias.

Los artículos 8 y siguientes del Código establecen reglas de conductas de los parlamentarios. En este sentido, se prohíbe a los asambleístas el utilizar información obtenida gracias a su mandato, que no se encuentre generalmente disponible al público, con el objetivo de promover sus intereses propios, o de las personas indicadas anteriormente.

Los diputados deben informar la existencia de un interés privado al momento del debate parlamentario. De esta forma, todo miembro que tenga alguno que pueda verse afectado por un asunto bajo tratamiento en el hemiciclo, o en una Comisión, como también en cualquier otra circunstancia dentro de su actividad parlamentaria, ha de divulgarlo verbalmente o por escrito, junto con su naturaleza, previamente a su primera participación en la discusión. Si se realiza la declaración por medio de un documento escrito, este se entrega al secretario de la Cámara. Si se tiene conocimiento posterior de uno de ellos, que haya debido ser comunicado, la declaración ha de realizarse en forma inmediata.

Toda divulgación es registrada en los boletines, y enviada tanto por el secretario de la Cámara como por el miembro declarante, al comisionado de la Oficina de Conflictos de Intereses para su archivo y publicación.

Así, quien tenga un interés privado sobre un asunto que se esté conociendo en la Cámara, no puede participar del debate ni votar respecto de aquel.

Respecto a los obsequios, ningún asambleísta, o los miembros de su familia, pueden aceptar, sea directa o indirectamente, algún regalo o beneficio que razonablemente pueda considerarse que ha sido dado con la finalidad de influir en las funciones del parlamentario, incluyendo aquellos relacionados con la asistencia a un evento de caridad o político, salvo en los casos que sean autorizados por la ley. Se permite la recepción de regalos por las personas mencionadas cuando sean una expresión normal de cortesía o protocolo, cuya razón sea darse sea la posición del diputado.

Los regalos o beneficios que se encuentren vinculados con la calidad de diputado, y que tenga un valor superior a los \$500 dólares canadienses; y aquellos que siendo inferiores a dicha suma y de una misma fuente, sumados en un período

de 12 meses, superen los \$500 dólares canadienses, han de ser informados por los parlamentarios dentro de un plazo de 60 días después de recibidos, o luego de exceder el valor anual respecto de una fuente al comisionado de la Oficina de Conflictos de Intereses, por medio de una declaración que dé cuenta de la naturaleza del objeto, de su origen y las circunstancias bajo las cuales se entregó.

Sin embargo, los viajes patrocinados no se consideran como obsequios, por lo que pueden ser aceptados, siempre que sean informados. Todo viaje cuyo valor supere los \$500 dólares canadienses, y que no haya sido total o mayoritariamente costado por fondos públicos, o por el propio diputado, su partido político, organización interparlamentaria, o algún grupo reconocido por la Cámara; se informa por el diputado, en un plazo de 60 días contados desde el fin del viaje, por medio de una declaración dirigida al comisionado de la Oficina de Conflictos de Intereses.

Esta declaración deberá contener: el nombre de la persona u organización que paga los gastos de viaje; el de toda persona que acompañe al diputado en el viaje; el destino o los destinos del mismo; su propósito; duración; la naturaleza de los beneficios recibidos en él; y el valor total del este, incluyendo todos los documentos de que acrediten los gastos de transporte y alojamiento.

Las declaraciones realizadas hasta el 31 de marzo de cada año, son agregadas por el comisionado de la Oficina de Conflictos de Intereses en un listado, en el que se incluirán todos los detalles descritos anteriormente.

#### 3.3.6.1.1.3 Reglas relativas a los conflictos de intereses

El Código prevé la existencia de conflictos de intereses respecto a contratos con el Gobierno, de manera que como indica en su artículo 16, ningún diputado, a sabiendas, puede ser parte, directa o indirectamente, o por medio de un subcontrato, de un contrato con el Gobierno de Canadá, o de cualquier agencia federal, u órgano, en circunstancias que el parlamentario pueda obtener alguna utilidad, salvo que el comisionado de la Oficina de Conflictos de Intereses considere que el acto jurídico no afecta los deberes contenidos en el Código.

Se autoriza que un diputado pueda participar de contratos celebrados por el Gobierno de Canadá bajo los siguientes parámetros: a) cuando cumpla con todos los requisitos de elegibilidad; b) mientras el no reciba ningún trato preferencial con respecto a su participación; y c) no reciba ninguna prestación especial no disponible para otros participantes.

Un parlamentario está facultado para ser dueño de acciones de sociedades que hagan oferta pública de sus acciones y que celebren contratos con el Gobierno de Canadá, salvo que el comisionado de la Oficina de Conflictos de Intereses considere que esa propiedad puede afectar sus funciones representativas. En estas circunstancias, y siempre que el comisionado lo considere apropiado, se

puede conservar esos valores si son puestos en un fideicomiso<sup>824</sup>, el que se ajusta a las reglas del artículo 19 del Código.

El artículo 18 determina que no se admite que los diputados tengan intereses o participaciones en sociedades de personas, o de capital que no hagan oferta pública de sus acciones, que con contraten con el Gobierno de Canadá, directamente o a través de un subcontrato, y en que la persona jurídica perciba utilidades o beneficios derivados estos actos, salvo que el comisionado de la Oficina de Conflictos de Intereses considere que estos no afectan a los deberes exigidos por el Código. Sin embargo, se autoriza la participación en estas instituciones cuando los beneficios percibidos de ellas ingresen a un fideicomiso.

El mismo, de acuerdo al artículo 19 del Código, debe cumplir con los siguientes requisitos: a) sus disposiciones deben ser aprobados por el comisionado de la Oficina de Conflictos de Intereses; b) los fideicomisarios deben ser aprobados previamente por el mismo; c) los fideicomisarios no pueden realizar consultas de ningún tipo a los diputados con respecto a la gestión del fideicomiso, pero pueden hacerlo al comisionado; d) los fideicomisarios, sin embargo, están facultados para realizar consultas al diputado, con la aprobación previa del comisionado, y en su presencia, si es un evento extraordinario que pudiera afectar a los bienes sujetos al fideicomiso; e) en caso de tener participación en una empresa, el parlamentario ha de renunciar a cualquier cargo de director o funcionario de la empresa; f) los fideicomisarios son obligados a proporcionar al comisionado un informe escrito, en forma anual, en el mismo tiempo que los diputados ingresan sus respectivas declaraciones de interés anual, indicando la naturaleza de los bienes bajo el fideicomiso, el valor de estos, el ingreso neto del fideicomiso de los últimos años y los honorarios de los fideicomisarios, en su caso; y g) los fideicomisarios deben dar a los asambleístas la información suficiente para permitirles el presentar sus informes de acuerdo a lo exigido por la Ley de Impuesto a la Renta, brindar la misma información a la Aduana de Canadá y la Agencia Tributaria.

Con todo, la participación en una sociedad que haya sido obtenida por herencia o legado, no le son aplicables las obligaciones señaladas anteriormente, durante un año contado desde la fecha su adquisición.

#### 3.3.6.1.1.4 Reglas relativas a la declaración de intereses

El artículo 20 del Código dispone que todo miembro de la Cámara de los Comunes ha de efectuar una declaración completa de intereses privados, tanto personal como de los de quienes integran su familia, dentro de los 60 días siguientes a su elección y con posterioridad en forma anual.

<sup>824</sup> En adelante, entiéndase el “fideicomiso” en los mismos términos del “trust” Anglosajón, analizado anteriormente.



Además, es necesario informar todo cambio sustancial en los datos contenidos en la declaración, dentro de los 60 días de ocurrido este.

Toda declaración contiene lo siguiente:

- a) Una identificación precisa de todo activo o pasivo del declarante y de sus familiares que exceda los \$10.000 dólares canadienses. Respecto de deudas en tarjetas de créditos, se informan aquellas que excedan la misma suma y que se mantengan en un plazo superior a 6 meses.
- b) Señalar todo ingreso superior a \$1.000 dólares canadienses, percibidos tanto por el diputado como sus familiares durante los últimos 12 meses, o que tengan derecho a percibir durante los próximos 12 meses, contados desde la fecha de la declaración, manifestando su origen y monto. Sin perjuicio de lo anterior, se comunica al comisionado de todo fideicomiso del cual pudiera obtenerse algún ingreso o beneficio, sea directo o indirecto.

Si existe un vínculo laboral ha de hacerse mención al empleador; si se trata de ingresos provenientes de la ejecución de un contrato, a la parte que realiza los pagos; y finalmente en el caso de actividades profesionales independientes, al negocio o profesión ejercido.

- c) Estado de todos los ingresos o beneficios que el declarante y los miembros de su familia, y cualquier sociedad en la que él o ellos tengan un interés, hayan recibido durante los últimos 12 meses, y los que las personas y sociedades mencionadas tengan derecho a percibir durante los próximos 12 meses, como resultado de ser una de las partes, directamente o a través de un subcontrato, vinculadas a un contrato con el Gobierno de Canadá, debiendo describir el objeto y la naturaleza de cada contrato o subcontrato. Son también beneficios, las compensaciones otorgadas por el Estado producto de una expropiación.
- d) Si se hace mención a alguna participación en una sociedad que no haga oferta pública de acciones, debe incluirse: I) información sobre las actividades de la empresa, y las fuentes de sus ingresos; II) los nombres de toda otra sociedad con la cual esté relacionada; III) un listado de los nombres y direcciones de todas las personas que tienen interés en la sociedad; y, IV) uno de todos los bienes inmuebles de propiedad de la sociedad.
- e) Listado de los cargos directivos o administrativos ejercido por el declarante o por un miembro de su familia, en una sociedad, gremio, asociación profesional o sindicato, además de uno de todas las asociaciones en las que el participe todos ellos como socio.
- f) Toda otra información que el Comisionado pueda requerir.

La declaración se presenta, al igual que las respectivas modificaciones, ante el comisionado de la Oficina de Conflictos de Intereses, en los plazos indicados anteriormente. De conformidad al artículo 22, el comisionado al revisar los an-

tedentes, puede requerir la presencia del asambleísta y de sus familiares, para verificar la veracidad de los antecedentes incorporados en la declaración.

La declaración tiene el carácter de confidencial, y no puede ser publicada o divulgado por el comisionado. Sin embargo, el artículo 23 estatuye que el mismo tiene la obligación de preparar un resumen de ella, que queda disponible para el público en la Oficina de Conflictos de Intereses y en el sitio web de esta.

Este resumen debe contener los siguientes elementos: I) la fuente y la naturaleza de todo ingreso, activos o pasivos declarados, pero no su valor; II) los contratos y subcontratos a que se refiere la letra c) anterior, describiendo su contenido y naturaleza; III) un listado de todas las sociedades señaladas en la declaración. El resumen puede manifestar que la participación del declarante en una sociedad es “nominal”, “significativa” o como “controlador”; IV) una copia del listado de los cargos directivos o administrativos ejercido por el diputado o por un miembro de su familia, en una sociedad, gremio, asociación profesional o sindicato, además de uno de todas las asociaciones en las que estas personas son socios; e) un lista de todos los fideicomisos declarados; y, f) una copia de las declaraciones de obsequios o de viajes patrocinados realizada previamente por el asambleísta.

No se incorporan al resumen los siguientes elementos: I) activos o pasivos con un valor inferior a \$10.000 dólares canadienses; II) ingresos inferiores a \$10.000 dólares canadienses, percibidos de una misma fuente en un período de 12 meses antes de la fecha de la presentación de la declaración; III) inmuebles que el diputado utilice como residencia principal o use principalmente para fines recreativos; IV) bienes muebles que el mismo destine principalmente para el transporte, el hogar, la educación, o con fines recreativos, sociales o estéticos; V) dinero en efectivo o en un depósito en una entidad financiera que tiene autorización para aceptar depósitos; VI) valores de renta fija emitidos o garantizados por un Estado o por un organismo gubernamental; VII) programas de ahorros para jubilación, debidamente registrado, y que no sea dirigido o administrado por el declarante; VIII) inversiones en programas de pensiones que sea administrado o dirigido por el parlamentario, y que de acuerdo a las reglas establecidas en esta enumeración, no deban publicarse si no se tratase de un programa de pensiones; IX) intereses en un plan de pensionados, un plan beneficios para empleados, rentas vitalicias o pólizas de seguros de vida; X) inversiones en un fondo de inversión público; XI) en un Certificado de Inversión Garantizada (GIC<sup>825</sup>), o en un instrumento de inversión similar; y, XII) información relativa al lugar de trabajo, o a la modalidad de contratación de un familiar del asambleísta o con quien tenga una relación de hecho.

---

<sup>825</sup> El “Guaranteed Investment Certificate” es un instrumento financiero emitido por el “Canada Deposit Insurance Corporation”. Esta es una empresa estatal creada en 1967 con el fin de proteger las inversiones de sus miembros en caso de crisis financieras.

El comisionado puede excluir cualquier otro activo, pasivo o fuente de ingreso, cuando considere que esa información no debe ser divulgada por no ser relevante para los fines que persigue el Código, o que de acuerdo a las circunstancias se justifica la exclusión.

El mismo funcionario está facultado para consultar al declarante, no solo respecto al contenido de la declaración, sino que respecto a cualquier materia relevante de acuerdo al contenido del Código mismo, siempre asegurando la debida confidencialidad en la materia. Los dictámenes emitidos por el comisionado tienen carácter vinculante para los miembros de la Cámara de los Comunes.

Junto con lo anterior, y sin perjuicio de la obligación de confidencialidad, con el propósito que puedan generarse ciertas guías que sirvan a los demás Diputados para clarificar dudas o prevenir actos contrarios a las finalidades del Código, el Comisionado podrá hacer público las consultas realizadas por o a los diputados, y sus respectivas respuestas o consideraciones, cuidando siempre de no proveer detalles que pudieran permitir identificar al diputado vinculado.

### 3.3.6.1.2 Ley Federal de Conflictos de Intereses

Esta ley, introdujo modificaciones a la Ley Federal del Parlamento<sup>826</sup>, en relación con la regulación de los conflictos de intereses de los parlamentarios, e incorporando la figura del comisionado de la Oficina de Conflictos de Intereses.

#### 3.3.6.1.2.1 Reglas especiales relativas a los fideicomisos

La Ley Federal del Parlamento, reformada por la Ley Federal de Conflictos de Intereses<sup>827</sup>, contiene reglas sobre conflictos de intereses vinculadas a los fideicomisos formados de acuerdo a la sección 19 del Código de Conflictos de Intereses.

El artículo 41.1 de la Ley Federal del Parlamento manifiesta que ningún diputado está habilitado para aceptar ingresos o beneficios que provengan de un fideicomiso creado en virtud de su mandato electivo, no pudiendo realizar acto alguno destinado a eludir esta obligación. Quienes no cumplan con lo anterior, pueden ser sancionados en forma sumaria, con una multa que fluctúa entre los \$500 y \$2.000 dólares canadienses.

Los asambleístas han de informar al comisionado la existencia de fideicomisos, de los cuales tenga conocimiento de que en la actualidad, o en el futuro, obtendrá o pueda obtener un beneficio o ingreso. El informe debe ajustarse a las normas contenidas en el Código.

---

<sup>826</sup> PARLAMENTO DE CANADÁ. Ley Federal del Parlamento. [en línea] <<http://laws.justice.gc.ca/eng/acts/P-1.01/index.html>> [consulta: 1 de febrero de 2012]

<sup>827</sup> PARLAMENTO DE CANADÁ. Ley Federal de Conflictos de Intereses. [en línea] <<http://laws.justice.gc.ca/eng/acts/C-36.65/>> [consulta: 1 de febrero de 2012]

La opinión del comisionado respecto a la presencia de un eventual conflicto de interés en un fideicomiso que preste utilidades o ingresos a un parlamentario, debe considerar si se trata de un fideicomiso creado por un diputado o uno de sus familiares, o si se trata de uno creado por un tercero.

Cuando se trate de uno constituido por el asambleísta o sus familiares el comisionado puede ordenar al declarante no destinar ningún beneficio o utilidad del fideicomiso a campañas políticas mientras este siga vigente, o la asignación de los activos que lo componen, en caso de la terminación del mismo, a idéntico fin, de acuerdo a lo dispuesto en la Ley Federal Electoral.

Si el fideicomiso ha sido creado por un tercero, es necesario distinguir si el parlamentario cuenta con facultades para disolverlo. Si las tiene, el comisionado ordena la disolución del fideicomiso, y prohíbe que los activos que lo integran sean destinados al financiamiento de campañas políticas. Si no cuenta con ellas, el comisionado solo impide que se destinen beneficios o utilidades del mismo mientras siga vigente, al mismo tipo de financiamiento, o que se utilicen sus activos en caso con igual objeto a la terminación del fideicomiso.

No están afectos a las obligaciones expresadas los fideicomisos ciegos que cumplan con los requisitos de la Ley Federal de Conflictos de Intereses y del Código de Conflictos de Intereses, o cuando se trate de un aquellos administrados por un plan registrado de pensiones de jubilación o de un plan de ahorro para estudios.

Si surge alguna incompatibilidad entre una orden dictada por el comisionado, y el Código de Conflictos de Intereses, prevalece la orden en lo que sea incompatible.

#### 3.3.6.1.2.2 Comisionado de ética

El artículo 81 de la Ley Federal del Parlamento, modificado por la Ley Federal de Conflictos de Interés, determina que el Gobernador General<sup>828</sup>, previa consulta con los representantes de los partidos políticos que cuentan con representación parlamentaria, nombra a un comisionado de ética, quien conduce la Oficina de Conflictos de Intereses y Ética.

Los candidatos al cargo de comisionado de ética, han de cumplir con ciertos requisitos: haber sido juez de una corte de Canadá, o de cualquier otro tribunal establecido por la ley; o miembro de un consejo federal o provincial con experiencia en conflictos de intereses, acuerdos financieros y normas de control ético.

El cargo se ejerce durante siete años, pudiendo ser reelegido. La remoción únicamente puede ser ordenada por el Gobernador General por causas justifica-

<sup>828</sup> El sistema político de Canadá es una monarquía constitucional federal. El Gobernador General de Canadá es el representante de la Reina Isabel II.

das. Durante su ejercicio el comisionado no puede realizar labores remuneradas de ninguna naturaleza, ni ejercer otro cargo o función pública.

Además de sus funciones relativas la regulación de la conducta de los diputados, debe proporcionar asesoramiento sobre políticas relacionadas con conflictos de intereses y asuntos de ética en general, al primer ministro de Canadá.

El comisionado presenta un informe de sus actividades dentro de tres meses contados desde el término del año fiscal, no pudiendo incluir en él la información de carácter confidencial.

#### 3.3.6.1.2.3 Procedimiento y sanciones

El Código de Conflictos de Intereses de la Cámara de los Comunes incorpora, en sus artículos 27 y siguientes, un procedimiento de investigación con el propósito de dictar sanciones, y asegurar el cumplimiento de sus preceptos, expresando que los diputados tienen prohibido realizar acciones que tengan por objeto eludir sus obligaciones.

La etapa de investigación se inicia por denuncia de un miembro de la Asamblea, por resolución de la Mesa de la misma, o de oficio por el comisionado.

En el evento que la denuncia la efectúe un diputado, esta debe constar por escrito, indicando los motivos por los cuales el denunciado ha infringido el Código. El comisionado la examina previamente, junto con los antecedentes, para determinar si se justifica iniciar o no una investigación, informando al denunciante y al denunciado, dentro del plazo de 15 días hábiles contados desde la recepción de la denuncia, su decisión.

En presencia de un requerimiento de Mesa, en cambio, el debe remitir la solicitud de investigación al denunciado.

En ambos casos, este último tiene un plazo de 30 días para realizar sus descargos frente a la denuncia.

El comisionado inicia la investigación cuando, habiendo transcurrido 30 días desde que haya enviado una consulta al diputado sujeto a denuncia, este no haya evacuado su respuesta, existiendo motivos para sospechar de una infracción a las normas.

Cuando el comisionado considere que una denuncia tiene por finalidad perjudicar al denunciado por la mera presentación de la denuncia, o esta no se hizo de buena fe, puede rechazarla y solicitar medidas contra el parlamentario denunciante.

La etapa de investigación es de carácter confidencial, no pudiendo el comisionado realizar declaraciones públicas en relación a la investigación; pero tiene un carácter desformalizado, permitiendo que tanto denunciante como denunciado efectúen solicitudes o presentaciones al comisionado, por escrito, verbalmente o por medio de un representante.

La investigación se suspende en los siguientes situaciones: a) si existen motivos para considerar que el asambleísta ha cometido un delito, incluyendo aquellas infracciones la Ley Federal del Parlamento de Canadá, caso en que el comisionado pone todos los antecedentes ante la autoridad competente; y, b) si el este último descubre que los hechos investigados son parte de una investigación para determinar la existencia de un delito, o se han presentado cargos contra el diputado por estos hechos.

Frente a estas situaciones el comisionado suspende la investigación, hasta que en los procesos relacionados con los hechos o actos del investigado se dicte sentencia definitiva.

Una vez concluida la etapa de investigación, el comisionado presenta un informe al presidente de la Cámara, indicando si el presunto infractor ha violado alguna disposición del Código, indicando todos los argumentos que sustentan su postura. El mismo documento es puesto a disposición del público una vez recibido por el presidente.

Si ha existido una violación producida por un acto involuntario, o de buena fe, o el parlamentario ha tomado las medidas necesarias para enmendar su error, el comisionado puede recomendar que no se le impongan sanciones. Si existe una infracción no sujeta a las condiciones anteriores, el comisionado informa al presidente de la Cámara su conclusión, proponiendo las sanciones a aplicar. El Código no especifica las sanciones a aplicar, existiendo libertad para proponer cualquiera a la Mesa de la cámara.

En este último caso, la cuestión es analizada por el pleno de la Cámara de los Comunes. Al inicio del debate el diputado denunciado puede realizar una declaración no más extensa de 20 minutos. Puede, además presentarse una moción de reconsideración, a fin que el comisionado modifique sus recomendaciones.

Una vez finalizado el análisis de informe del comisionado, la Cámara vota la aprobación o rechazo a las recomendaciones recibidas por simple mayoría.

Finalmente, el Comisionado tiene también la facultad de proponer modificaciones al Código, o interpretaciones a sus normas, con el propósito de prevenir futuros conflictos interpretativos.

### *3.3.6.2 Reglas especiales del Senado*

A diferencia de la Cámara de los Comunes, cuyos miembros se encuentran regulados tanto por normas propias como por aquellas contenidas en la Ley Federal de Conflictos de Intereses, el Senado tiene una reglamentación propia, contenida en la Ley Federal del Parlamento y en su Código de Conflictos de Intereses.

### 3.3.6.2.1 Ley Federal del Parlamento

Esta ley cuenta con normas asociadas a los Conflictos de Intereses. Su artículo 16 dispone que ningún senador puede recibir o aceptar recibir, en forma directa o indirecta, compensación alguna por servicios realizados o que se realicen en el futuro por el mismo o por un tercero, ya sea en relación con algún procedimiento del Parlamento, como un proyecto de ley, contratación de personal, acusaciones; o con el propósito de ejercer influencia sobre uno de sus colegas.

El infractor es sancionado con una multa de entre mil y cuatro mil dólares canadienses. Quien ofrezca o prometa a algún senador una compensación en los términos señalados, es condenado a una pena no superior a un año de prisión, y a una multa de entre mil y dos mil dólares canadienses.

### 3.3.6.2.2 Código de Conflictos de Intereses del Senado

El Código de Conflictos de Intereses del Senado<sup>829</sup> cuenta esencialmente con las mismas obligaciones que se encuentran contenidas en el correspondiente a la Cámara de los Comunes, y tiene el mismo objetivo, mantener y mejorar la confianza del público en la integridad de los senadores y de la institución; establecer estándares claros y transparentes; y, servir de guía a los senadores en sus actividades.

A diferencia del de Cámara de los Comunes, se limita a declarar el deber de los miembros del Senado de cumplir su mandato con los más altos estándares, debiendo evitar los conflictos de intereses, y en caso se presenten, resolver la situación en atención del interés público. Se especifica que las sus normas han de ser interpretadas de forma tal que los senadores y sus familias cuenten con una expectativa razonable de privacidad, ocupando la misma definición y extensión de familia que hemos visto al revisar las normas de la Cámara de los Comunes.

#### 3.3.6.2.2.1 Reglas relativas a la influencia indebida, uso de información privilegiada y la recepción de obsequios

Al igual que los miembros de la Cámara de los Comunes, un senador puede ejercer un negocio, profesión u oficio, o ser socio, accionista, director o administrador de una sociedad, mientras estas funciones no afecten sus actividades como parlamentario, pero no puede ejercer en forma simultánea con su mandato electivo el cargo de ministro de Estado o de secretario del Parlamento, lo que, reiteramos, cae dentro de las incompatibilidades.

Tampoco pueden promover sus intereses personales, o de un familiar, o de algún tercero o entidad privada, ni utilizar su posición para influir las decisiones de

<sup>829</sup> PARLAMENTO DE CANADÁ. Código de Conflictos de Intereses del Senado. [en línea] <<http://sen.parl.gc.ca/seo-cse/PDF/Code-e.pdf>> [consulta: 1 de febrero de 2012]

otra persona con el fin de favorecer esos intereses, y deben informar todos aquellos que puedan afectar o ser afectados por cualquier actividad parlamentaria –como la discusión y votación de un proyecto de ley– en la primera intervención que realicen durante ella. Los artículos 12 y 14 del Código complementan esta obligación, al manifestar que no pueden votar en un asunto del cual hayan informado un interés, y que han de abstenerse de participar de los debates en sala.

A su vez, no pueden utilizar información obtenida gracias su mandato electivo, que no se encuentre generalmente disponible al público, con el objetivo de promover sus intereses propios o los de las personas ya indicadas, ni comunicar esta clase de información.

Según el artículo 11 del Código, tienen la obligación de informar todo aumento o disminución en el valor de sus activos y pasivos; la adquisición de intereses financieros; el aumento de los ingresos provenientes de actividades profesionales, empleos o contratos; y, su incorporación como socio, director o administrador en una compañía.

Sobre lo obsequios, el Código estima que los senadores y sus familias, deben declarar todo regalo, beneficio o viaje patrocinado, cuyo valor supere los 500 dólares canadienses, cuando provengan de una sola fuente dentro del plazo de un año calendario. Sin embargo, se admite la recepción de regalos cuando estos sean una expresión normal de cortesía o protocolo, consecuencia del cargo que ocupan.

En ambos casos, la declaración contiene el nombre de la persona u organización que practica la gentileza o que paga el viaje, y una referencia del regalo y su valor, o del o los destinos del viaje, y los beneficios recibidos, respectivamente.

#### 3.3.6.2.2 Reglas relativas a los conflictos de intereses

Al igual que en el caso de la Cámara de los Comunes, el Código de Conflictos de Intereses del Senado prescribe que ningún senador a sabiendas, puede ser parte, directa o indirectamente, o por medio de un subcontrato, de un contrato con el Gobierno de Canadá, o con cualquier agencia u órgano federal, en circunstancias que pueda obtener alguna utilidad, salvo que el oficial de ética del Senado considere que el acto jurídico en cuestión no afecta a los deberes contenidos en el Código.

Se admite el que tengan acciones en una sociedad anónima que haya celebrado contratos con el Gobierno de Canadá, salvo que el oficial de ética informe por escrito que estos contratos pueden afectar las funciones del senador. En este caso, y siempre que el oficial de ética lo considere apropiado, se admite el conservar aquellos valores si son puestos en un fideicomiso, de acuerdo a las reglas del artículo 24 del Código en comento.



### 3.3.6.2.2.3 Reglas relativas a la declaración de intereses

El artículo 27, sostiene que los integrantes de esta rama del Parlamento deben realizar una declaración de intereses confidencial dentro de los 120 días de haber asumido el cargo, y en forma anual, con los requisitos contemplados en el artículo 28. El contenido de la declaración es esencialmente idéntico a la requerida para la declaración de intereses de los miembros de la Cámara de los Comunes, con las siguientes diferencias:

- a) En relación a los ingresos percibidos, deben declararse aquellos superiores a \$2.000 dólares canadienses;
- b) Se declara el origen, naturaleza y valor de todo contrato u otro acuerdo comercial suscrito con el Gobierno de Canadá o una agencia u órgano federal, en que el senador o un miembro de su familia tenga directamente, o a través de un subcontrato, o en virtud de una asociación o participación significativa en una compañía;
- c) Han de proporcionar información de sus activos y pasivos de más de \$10.000 dólares canadienses, pero únicamente sobre su naturaleza y no su valor;
- d) No están obligados a informar las propiedades que usen ellos o los miembros de sus familias como residencias ni las hipotecas que los graven; los artículos para el hogar y sus efectos personales; los depósitos con una institución financiera; certificados de inversiones garantizadas; los instrumentos financieros emitidos por cualquier Gobierno Estatal o Federal o agencia canadiense; y, las obligaciones contraídas para gastos de manutención que son hechos durante el normal desarrollo de los asuntos del senador; y
- e) Finalmente, el oficial de ética, con la aprobación previa del Comité de Conflictos de Intereses de los Senadores, puede establecer materias que no requieran ser declaradas, debido a ellas no interfieren con las funciones de estos parlamentarios.

Al igual que en el caso de los diputados, los miembros de esta Cámara pueden proporcionar cualquier información adicional que consideren relevante.

Transcurrido el plazo indicado, el oficial de ética pone a disposición del Comité de Conflictos de Intereses de los Senadores, los nombres de los senadores que no han realizado su declaración. El oficial, si considera que existen faltas u omisiones en la una declaración, está facultado para requerir al declarante que proporcione la información necesaria para solucionar el conflicto, debiendo hacerlo este último dentro de 60 días.

Los senadores tienen la obligación de informar de todo cambio sustancial en la información contenida en la declaración, dentro de los 60 días transcurridos después del este.

Al igual que en la otra rama del Parlamento, el artículo 31 de este Código dispone que la declaración tiene el carácter de confidencial, y no puede ser publicada o divulgado por el oficial de ética; pero este último tiene la obligación de preparar un resumen de ella para ser dejado a disposición del público en su oficina. Según determina el artículo 32, las controversias entre este funcionario y un senador por el contenido del resumen, son resueltas por el Comité mencionado.

El resumen de la declaración contiene:

- a) Un listado de todas las sociedades, fideicomisos y sindicatos en que el declarante tenga una participación como accionista, socio, director o administrador, incluyendo una descripción de las actividades de cada entidad;
- b) Uno de las asociaciones u organizaciones sin fines de lucro en que tenga un cargo directivo o administrativo, incluyendo cargos honorarios o consultivos;
- c) La fuente y naturaleza, pero no los montos, de todos los ingresos que haya percibido el parlamentario durante los últimos 12 meses, y que puede recibir durante los próximos 12 meses, y que el oficial considere que son vinculables o relevantes en atención a las actividades y funciones del mandato;
- d) La fuente y naturaleza, pero no los montos, de los contratos o acuerdos suscritos con el Gobierno de Canadá o con agencias u órganos federales, con quien el senador o sus familiares tengan directamente, o a través de un subcontrato, o en virtud de una asociación o participación significativa en una compañía;
- e) Información respecto de la naturaleza, pero no los montos, de los activos y pasivos del declarante, que puedan afectar o ser relevantes al desempeño de su mandato electivo;
- f) Toda declaración de conflictos de interés realizada por un senador, salvo de las que este se haya retractado;
- g) Las declaraciones relativas a obsequios y viajes patrocinados; y
- h) Cualquier modificación efectuada por declarante que sea relevante con los contenidos del resumen.

Digamos también, que el artículo 34 establece expresamente la prohibición de realizar acciones destinadas a evadir las obligaciones contenidas en el Código.

#### 3.3.6.2.3 Oficial de ética del Senado

Este funcionario es el equivalente del comisionado de ética que tratamos respecto de la Cámara de los Comunes, y tiene por misión recibir la información proporcionada por los senadores sobre las declaraciones de interés establecidas por el Código de Conflictos de Intereses del Senado; llevar a cabo las investigaciones a denuncias por faltas en contra de las normas de este último; y, proponer modificaciones a este o interpretar sus normas, con el propósito de prevenir futuros conflictos interpretativos.

La existencia de este cargo y su regulación general se encuentra en la Ley Federal del Parlamento entre los artículos 20.1 y 20.7.

El oficial es designado por el Gobernador General luego de consultas previas a los jefes de bancada de los partidos con representación en el Senado, y después de la aprobación del nombramiento por Senado. Ocupa su cargo por un periodo de 7 años, renovables sin limitación. Puede ser removido por el Gobernador General con acuerdo del Senado por causa justificada.

Con el propósito de mantener su independencia, el salario y gastos del comisionado son fijados por el Gobernador General.

En el evento que el oficial se encuentre ausente o incapaz, o si el puesto se encuentra vacante, puede el Gobernador General nombrar en el en forma interina a cualquier persona calificada, por un término que no exceda los 6 meses, y durante ese lapso se le paga una remuneración y expensas acordadas con el mismo Gobernador General.

En caso que sea contratado el oficial a medio tiempo, puede desempeñar cualquier cargo, comisión o empleo que no sea inconsistente con sus funciones, si es contratado a tiempo completo, no puede desarrollar ninguna otra actividad remunerada.

El oficial de ética tiene el rango de jefe de departamento del Gobierno de Canadá y tiene el control y dirección de la Oficina del Oficial de Ética del Senado. Debido a su cargo puede contratar personal para el funcionamiento del organismo, y antes del inicio de cada año fiscal debe tener preparado un presupuesto de los gastos del mismo para el año siguiente, los que son incluidos en el presupuesto nacional.

El oficial cuenta, para el desempeño de su cargo, con los mismos privilegios e inmunidades que poseen los senadores y ejerce sus funciones bajo las directivas generales del Comité de Conflictos de Intereses de los Senadores, esto último es reiterado por los artículos 37 y 41 del Código de Conflictos de Intereses del Senado, en que se agrega que es independiente en la interpretación y aplicación de las normas del Código en relación a los hechos particulares que conozca de un senador.

El oficial, tres meses antes de que termine el año fiscal, debe realizar un reporte de las actividades llevadas a cabo por su oficina en la vigilancia de la conducta de los senadores, pero no ha de incluir en el mismo la información que necesita ser mantenida como confidencial.

#### 3.3.6.2.4 Comité de Conflictos de Intereses de los Senadores

Este Comité, es el órgano parlamentario competente para conocer de las acusaciones e investigaciones realizadas por el oficial de ética del Senado en contra de los integrantes de la Cámara, encontrándose regulado principalmente a partir del artículo 35 del Código de Conflictos de Intereses del Senado.

Está formado por 5 miembros, 2 de los cuales son electos por votación secreta entre los senadores oficialistas, otros 2 son escogidos por el partido o coalición de oposición mayoritario en el Senado, y el último por los cuatro miembros del Comité ya electos. El presidente del mismo se elige votación de 4 de los 5 miembros, y su quórum de funcionamiento es de 3 miembros.

Sus integrantes son removidos de sus cargos si son sujetos de una investigación, evento en el cual la vacante se suple ocupando la misma forma de designación original

Según manifiesta el artículo 36, en general sus sesiones son privadas, salvo que un senador sujeto a investigación solicite que sean públicas.

#### 3.3.6.2.5 Procedimiento y sanciones

De conformidad a los artículos 44 y siguientes del Código en comento, los procedimientos de investigación son llevados a cabo por el oficial de ética, por instrucción del Comité de Conflictos de Intereses de los Senadores, y las acusaciones son resueltas por el mismo Comité.

Las acusaciones y solicitudes de investigación se solicitan por un senador en forma escrita. Esta debe indicar el nombre del denunciado y los motivos de la denuncia. El oficial de ética notifica a este último para que dentro del plazo que se le otorgue responda a las acusaciones.

Posteriormente, el oficial de ética estudia los antecedentes contenidos en la denuncia y la eventual respuesta, y resuelve si es procedente iniciar una investigación o no, dando aviso al denunciante y denunciado de su determinación. Si decide dar inicio a la investigación lo notifica al Comité.

El proceso de investigación es de carácter confidencial. Durante el mismo, el acusado puede ser defendido por un consejero o representante, que está facultado para hacer todas las presentaciones ante el oficial de ética.

Este último, puede requerir a los investigados todos los antecedentes necesarios para la revelación de los hechos, y solicitarles las medidas necesarias para enmendar la situación que genera la controversia.

El artículo 47 expresa que el Comité o el oficial de ética pueden suspender la investigación si existen hechos razonables para concluir que el denunciado ha cometido una ofensa contra de las normas de la Ley Federal del Parlamento, situación en la cual se da aviso a las autoridades competentes; o si se descubre que los hechos materia de la investigación también lo son de otra ya iniciada por ofensas contra las disposiciones de la Ley Federal del Parlamento, o que una anterior, por los mismos hechos, ha sido desestimada.

Al concluir la investigación, el oficial de ética efectúa un informe donde detalla los hechos denunciados y la investigación realizada, concluyéndolo con su

juicio acerca de si son fundados o no los antecedentes y si la denuncia fue realizada de mala fe; o si no se pudieron recabar las pruebas necesarios para acreditar la denuncia; si la denuncia es fundada: si el senador aceptó o no las medidas de mitigación propuestas; y, las sanciones propuestas si la denuncia es infundada, de mala fe, o si siendo fundada el investigado no efectuó las acciones que se le recomendaron para solucionar su infracción. Frente a denuncias infundadas, el oficial de ética mantiene el nombre del acusado en el anonimato.

Finalmente, y al igual que en la Cámara de los Comunes, no existe un listado de sanciones disponibles, existiendo libertad por parte del oficial de ética para proponerlas, y éstas son votadas por pleno del Senado, aprobándose por mayoría simple, pudiendo el acusado realizar una declaración ante este previa a la votación.

# CAPÍTULO 4

---

## CONTROL CIUDADANO

### 4.1 ASPECTOS RELEVANTES DEL CONTROL CIUDADANO Y LA DEMOCRACIA DELIBERATIVA

Hasta esta parte, hemos revisado tres perspectivas de control del Mandato Parlamentario. La primera, el control constitucional, al referirnos a la existencia, exigibilidad y sanción de las Prohibiciones Parlamentarias; luego abordamos el control judicial, relativo a las Prerrogativas Parlamentarias y sus límites, la comisión de delitos por parte de los miembros del Congreso y los efectos sobre el congresista encontrado culpable, y el control ético, que ha sido expuesto como un sistema creado con el objetivo de vigilar, prever y condenar a quien usa su cargo y los recursos a él entregados para obtener beneficios personales o para las personas naturales o jurídicas vinculadas a él.

En este capítulo nos concentramos en proporcionar una primera aproximación acerca de un tipo de vigilancia y evaluación de los representantes electos, que se hace cada vez más patente en su existencia e importancia: el control ciudadano. Se exponen, en general, las herramientas de que dispone para ejercerse y sus limitaciones en el contexto chileno.

No pretendemos agotar el tema, el que está evolucionando rápidamente en nuestros días –como una búsqueda de profundización de la ciudadanía de la legitimidad del ejercicio del poder y de la ampliación del ejercicio democrático–. Solamente deseamos que el lector cuente con una panorámica amplia de las materias que le son relevantes.

Para efecto de lo que se desarrolla a continuación, es conveniente recordar las **características del Mandato Parlamentario de representación libre** que emana de la teoría de la soberanía nacional:

- 1) El sistema electoral en que este mandato de representación popular se ejerce no se basa necesariamente en el sufragio universal, por cuanto este último es una función o deber público, no un derecho. Al ser así, la ley puede establecer distintos mecanismos y requisitos a reunir para participar de la elección como votante y para poder ser elegido representante, como el antiguo voto censitario.
- 2) La función de los mandatarios consiste en que ellos, al formar parte de la Nación –vista como una entidad abstracta–, representan los intereses de todo el colectivo o comunidad, y no el particular de los electores que individualmente han votado por ellos. De este modo, su función es de carácter general y representativo; se vincula con la totalidad del cuerpo social, por lo que no están ligados a ninguna orden procedente de sus electores. Por ello, no se contemplan procedimientos de revocación del Mandato Parlamentario.
- 3) Debido a la independencia del mandatario respecto a sus electores, se establecen sistemas de pesos y contrapesos a su gestión, con el objetivo de que represente intereses generales y no particulares.

La independencia de los parlamentarios implica, como principio, que actúan desligados de cualquier clase de influencia e intereses, incluso de los propios, con el propósito de cumplir su función para el bien común. **Para poder controlar el ejercicio de este mandato, los ciudadanos tienen distintas herramientas:** el ejercicio del derecho de petición, el de acceso a la información y, el principal de ellos, el voto. Con el objeto de ejercerlo **han de evaluar el comportamiento del representante sobre la base de dos categorías o parámetros:**

- a) El cumplimiento y la ejecución de las obligaciones constitucionales, legales y éticas que pesan sobre él, que hemos abordado en los capítulos anteriores.
- b) La práctica de las acciones y actuaciones en que está llamado a ejercer su rol de representante, y en cómo sus ideas, valores, y principios, que es lo que ha ofrecido al electorado para ser su mandatario, se ven o no reflejados en su comportamiento político durante el ejercicio de su mandato.

Es necesario para proceder a estas evaluaciones el contar con información y datos concretos y fidedignos. La segunda categoría es especialmente compleja, debido a que no existen órganos oficiales que fiscalicen el ejercicio de la representación. Aquí entra en juego el concepto de **accountability o rendición de cuentas.**

#### **4.1.1 DEL ACCOUNTABILITY O RENDICIÓN DE CUENTAS**

La rendición de cuentas es el proceso en que se responsabiliza a los actores por sus acciones. Se visualiza como el momento en que un mandatario informa de sus actos, generalmente al cumplir su encargo. Por lo tanto, cuando pensamos

en los parlamentarios, entendemos que este llega al terminar su período, sea que decidan o no postular nuevamente a sus cargos. Consiste en la exposición de sus logros a fin de obtener el reconocimiento y respaldo del electorado.

En la usanza anglosajona, el concepto de *accountability* es más amplio y comprende la manera de compeler a individuos y organizaciones para hacerlos responsables por su desempeño. Se lo evalúa de la forma más objetiva posible<sup>830</sup>, lo que implica que es tanto un resultado como un proceso que comprende prácticas y mecanismos<sup>831</sup>. De manera que la obligación de dar a conocer los actos de la gestión no se agota con ocasión del término del mandato, sino que se extiende durante este, como sucede, según vimos, con la obligación de rendir los gastos de las asignaciones parlamentarias al término del año fiscal; hacer declaraciones patrimoniales, sea una vez al año, o cuando existan modificaciones a ellas; publicar los debates parlamentarios, y responder a la opinión pública del fundamento de su voto sobre un determinado proyecto de ley<sup>832</sup>.

Una de las características propias de estos mecanismos es que requieren de tres elementos sustanciales para funcionar apropiadamente: 1) transparencia, 2) deber de respuesta, y 3) capacidad de aplicación.

El primero de ellos requiere la capacidad para recolectar información y ponerla a disposición de la ciudadanía, para que ella pueda procesarla. El segundo, consiste en la obligación que tienen las autoridades de contestar las inquietudes que les son planteadas y justificar sus actos ante la comunidad. Y el último se relaciona con la existencia de un procedimiento accesible a las personas que permita imponer sanciones en caso que las autoridades no den cumplimiento a los primeros dos elementos<sup>833</sup>.

Richard Mulgan sostiene que el *accountability* cuenta con tres características especiales: 1) es de carácter externo, lo que implica que quien evalúa es una persona u órgano distinto del rendidor de cuenta; 2) involucra intercambio e

<sup>830</sup> PAUL, SAMUEL. *Accountability in public services: Exit, Voice and Control*. World Development. 20(7): 1047-1060. 1992, página 1047. [en línea] <<http://tiri.org/ppi/sites/default/files/ppi-docs/Accountability%20in%20Public%20Services%20Exit,%20Voice%20and%20Control.pdf>> [consulta: 1 de febrero de 2012]

<sup>831</sup> BOVENS, MARK. *Two concepts of accountability: Accountability as a Virtue and as a Mechanism*. West European Politics. 33(5): 946-967. 2010. [en línea] <<http://www.tandfonline.com/doi/abs/10.1080/01402382.2010.486119>> [consulta: 1 de febrero de 2012]

<sup>832</sup> FOX, JONATHAN. *Sociedad civil y política de rendición de cuentas*. Revista Perfiles Latinoamericanos. 33: 33-68. FLACSO. 2006, página 35. [en línea] <<http://publicaciones.flacso.edu.mx/index.php/revista?sobi2Task=sobi2Details&catid=33&sobi2Id=93>> [consulta: 1 de febrero de 2012]

<sup>833</sup> RATING SYSTEMS, *accountability and governance. Repairing the broken feedback loop*. EGASHIRA, HIROYUKI “et al”. [en línea]. London School Of Economics & Overseas Development Institute. 2009. Página 9. <<http://www.transparencialegislativa.org/publicaciones/ODI-MPs,%20citizens%20and%20accountability.docx>> [consulta: 1 de diciembre 2011]



interacción social, por cuanto el receptor de la rendición de ella busca respuestas y cambios en el comportamiento de quien informa, y este, por su parte, responde a los requerimientos y sanciones ejecutadas por el primero; y 3) representa el ejercicio de un derecho superior por parte de quien pide cuentas sobre el que las da<sup>834</sup>.

De acuerdo a lo que hemos estudiado hasta el momento, el accountability opera en **forma horizontal** cuando nos encontramos frente al control interinstitucional que se efectúa en virtud del principio de separación de los poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, y que realizan estos mismos entre sus diversos órganos; existe una relación de supervisión y limitación. Acerca del Mandato Parlamentario, este opera, entre otras situaciones, cuando los asambleístas informan a órganos contralores sobre gastos realizados con fondos públicos en el ejercicio de su cargo.

Como veremos durante el transcurso de este capítulo, el accountability funciona también en **forma vertical** de dos maneras: una rendición de cuentas **social**, que opera en el evento de explicar a sus electores acerca de las decisiones adoptadas en su práctica política, donde cobra relevancia el papel de los medios de comunicación en la información que transmiten al electorado; y una **electoral**, visible especialmente si van a postular otra vez a sus cargos, en la cual el control opera mediante la aprobación o rechazo de ella en las urnas<sup>835</sup>.

Aquello no significa que el contenido de la rendición difiere cuando se realiza en una u otra forma, solamente lo hace el destinatario, y, por consiguiente, los procedimientos de control operan en un sentido y en otro<sup>836</sup>.

La rendición de cuentas sobre los parámetros de cumplimiento de obligaciones constitucionales, legales y éticas permite que los ciudadanos fiscalicen,

<sup>834</sup> MULGAN, RICHARD. Accountability: An ever-expanding concept? *Public Administration*. 78 (3): 555-573. 2000, página 555. [en línea] <<http://onlinelibrary.wiley.com/doi/10.1111/1467-9299.00218/pdf>> [consulta: 1 de febrero de 2012]

<sup>835</sup> LÓPEZ RUBÍ CALDERÓN, JOSÉ RAMÓN. Acceso a la información pública: una incógnita para especialistas en rendición de cuentas en las democracias [En línea] Iberoamericana. América Latina - España - Portugal, número 26 año 2007. <[http://www.iai.spk-berlin.de/fileadmin/dokumentenbibliothek/Iberoamericana/2007/Nr\\_26/26\\_Lopez-Rubi.pdf](http://www.iai.spk-berlin.de/fileadmin/dokumentenbibliothek/Iberoamericana/2007/Nr_26/26_Lopez-Rubi.pdf)> [consulta: febrero 2012]

<sup>836</sup> RATING SYSTEMS, op. cit. Página 10.

Por ejemplo, en Chile, antes de la entrada en vigencia de la Ley 20.477, los parlamentarios tenían un manejo discrecional sobre sus asignaciones parlamentarias, no existiendo un órgano que controlara su gasto, siendo la ciudadanía hasta ese momento la encargada de vigilar el uso de esos recursos públicos, de acuerdo con la información a la que podía acceder de acuerdo a lo dispuesto por el artículo sexto de la Ley 20.285 sobre Acceso a la Información Pública. En cambio, en la actualidad los congresistas están sujetos a la vigilancia y supervisión del Consejo Resolutivo de Asignaciones Parlamentarias y del Comité de Auditoría Parlamentaria, que cuentan con procedimientos propios. No obstante, lo anterior no implica que el público, por cuenta propia, no pueda controlar la gestión financiera de las asignaciones parlamentarias.

con los datos que ella proporciona, que el mandatario no obtenga beneficios indebidos gracias a su magistratura. La independencia del mandato no debe ser obstáculo para esto.

En relación a los **procedimientos de accountability**, estos incluyen mecanismos formales por los que las autoridades electas adquieren responsabilidad por sus decisiones y gestión, además de incluir múltiples variables y aplicaciones. Permiten a los electores hacer responsables a los representantes y al Gobierno de llevar a cabo sus promesas electorales, y practicar medidas retributivas en caso de cumplimiento, como la reelección parlamentaria, en su caso; o la vigilancia por parte del Congreso del adecuado gasto presupuestario por el Ejecutivo, en especial durante períodos electorales<sup>837</sup>.

El control ciudadano, como se dijo previamente, cuenta con diversas herramientas: el ejercicio del derecho de petición, el de acceso a la información y el voto. Gracias a las dos primeras, se busca poder contar con los datos necesarios acerca del cumplimiento de los parámetros o categorías de comportamiento expuestos, para permitir formarse un juicio valorativo de si el sujeto a evaluación ha cumplido o no con el canon esperable. Por su parte, el voto permite ejecutar y hacer público el resultado positivo o negativo del examen realizado a la conducción propia del representante.

Sin embargo, estas herramientas por diversas razones pierden su eficiencia y eficacia, por lo que dejan de cumplir sus funciones: a) el ejercicio del derecho de petición, porque en algunos casos no tiene aparejada una obligación de la autoridad de considerar, analizar y contestar la solicitud recibida; b) el ejercicio del derecho a la información, por las trabas y limitaciones, muchas veces artificiales, impuestas por los mismos sujetos a control quienes argumentan, para hacerlo, la característica de libertad e independencia de sus mandatos<sup>838</sup>, y c) el uso del derecho a voto se vuelve ineficiente si no se cuenta con la información relevante que permita evaluar la gestión realizada por el mandatario y practicar el juicio de valor mencionado. También se hace ineficaz cuando no puede ser aplicado, como sucede en los casos en que el parlamentario saliente no busca el obtener un nuevo período, o cuando este se cambia de región o de distrito para evitar perder la elección en el lugar que representaba, debido a su deficiente desempeño, y aun cuando se está en presencia de un candidato primerizo.

La libertad e independencia de los congresistas en el ejercicio de su cargo, frente a la ciudadanía, que es muy valiosa dentro del proceso de toma de decisio-

<sup>837</sup> MULGAN, RICHARD. op. cit. Página 556.

<sup>838</sup> En Chile, los debates en Sala de las Cámaras de Diputados y el Senado son públicos. En cambio, los de las Comisiones son privadas, no obstante la existencia de actas, en las que no se registran las deliberaciones. Como se examina más adelante, en el punto 4.2.4, uno de los motivos de la reserva de estas últimas se funda precisamente en la noción de independencia política de los parlamentarios.

nes y de discusión de temas legislativos y de interés social, tienen la dificultad de poder permitir que ellos obren procurando satisfacer sus intereses propios, o que puedan resolver situaciones en forma desprovista de imparcialidad y objetividad. Así, la finalidad intrínseca de dotar al Mandato Parlamentario de estas características tiene la capacidad de socavar la propia legitimidad de la institución si son mal usadas. Hoy en día presentan curiosas inconsistencias en la práctica provenientes del funcionamiento del sistema político; por consiguiente, terminan dañando lo que ellas buscan proteger.

Si gracias a la libertad e independencia del Mandato Parlamentario se argumenta y defiende el evitar el acceso a la información y datos necesarios para que los ciudadanos puedan evaluar el comportamiento de sus congresistas, se les priva a los primeros de la utilización de su voto de manera que este permita reflejar los verdaderos lineamientos que desea seguir la Nación soberana, la que únicamente es representada en su ejercicio por los mandatarios. Sin embargo, estos no pueden quitar ni desconocer por ese hecho que el poder reside en ella.

Estas se encuentran en entredicho también por otras razones: falta de control, publicidad y transparencia de las influencias privadas en el financiamiento de la política, lo que incluye las campañas; el abierto incumplimiento de los plazos para realizar estas últimas y el velo de misterio que cubre los gastos y donaciones recibidos; la cooptación de los candidatos por parte de las directivas de los partidos políticos, a través de las designaciones cupulares de los cupos parlamentarios, sin considerar en muchos casos la capacidad e idoneidad de los mismos, o evitando la autonomía de opinión de los parlamentarios electos que los inhibe de cumplir con la función primordial de sus mandatos, al ser objeto de presiones respecto al retiro del apoyo del partido para una posible reelección, su desafiliación al mismo y, últimamente, en la búsqueda de establecer sanciones que rompen derechamente con la existencia del mandato de representación libre<sup>839</sup>.

A lo anterior hay que sumarle la dificultad estructural del sistema electoral chileno que dificulta, con barreras de entrada onerosas y complejas, el acceso al Congreso a los candidatos independientes<sup>840</sup>.

---

<sup>839</sup> En este sentido, se ha presentado una moción (Boletín 5497-07) destinada a incluir una causal de cesación en el cargo, tanto para parlamentarios como alcaldes que hayan renunciado al partido político en cuya representación obtuvieron el cargo. Esta medida se encuentra dirigida a aquellos políticos, frecuentemente denominados “díscolos”, que terminan renunciando al partido que representan debido a conflictos con las Mesas de los mismos. En el mismo sentido, otra moción (Boletín 6849-07) pretende incluir la misma causal pero en forma más atenuada, al señalar que solamente cesarán en sus cargos aquellos congresistas que hayan renunciado al partido político en cuya representación hayan obtenido el cargo, siempre y cuando estos hayan sido elegidos candidatos por sus respectivos partidos políticos luego de la realización de un proceso de primarias.

<sup>840</sup> Ejemplo de esto es la exigencia de recolección de firmas autorizadas ante notario público que patrocinen su candidatura, que deben practicar los candidatos independientes a diputado y se-

Frente a la operatoria bajo estas condiciones del modelo del Mandato Parlamentario de representación libre, en el esquema clásico de la democracia liberal, se han hecho cada vez más frecuentes las críticas a la legitimidad y capacidad de los congresistas para estar en contacto con las necesidades de los electores, e interpretar y conducir al bienestar de la comunidad. Como consecuencia de esto, diversos autores han establecido una nueva mirada de la democracia que tiene por fin una mayor calidad en el funcionamiento del actual esquema, que mantiene los fundamentos del vigente y la necesidad de que el poder se ejerza por intermedio de representantes electos en votaciones, pero que busca que el debate público sea realmente participativo y consecuencia de un acto de deliberación informado.

Este nuevo enfoque, con todos los matices que los autores sustentan, ha sido llamado “democracia deliberativa”. Aunque no compartimos la totalidad de sus premisas, conclusiones y propuestas, sí concordamos con: 1) la necesidad que plantea de hacer más profunda y abierta la participación de la ciudadanía en la práctica de la democracia y la agenda de la sociedad; 2) en lo imperativo del acceso amplio a la información; 3) el uso de argumentos relevantes en la toma de las decisiones públicas, todo para permitir la fundamentación del voto individual en las elecciones, pues es la única manera de colaborar en aumentar la sensación de inclusión y pertenencia a la comunidad y su destino compartido, además de dotar a los mandatarios de una autoridad legitimada no por el mero efecto de la Ley, sino por la convicción de pueblo representado.

De este modo, aunque no profundizaremos en esta visión —por no ser este un texto de ciencia política, de sociología, o de filosofía política—, sí la utilizaremos a lo largo del capítulo como un instrumento interpretativo y normativo (en el sentido del deber ser de las cosas) que dote al lector de un marco para poder entender el examen de las materias que se abordan a lo largo del mismo. Con todo, se requiere que le dediquemos algún espacio a caracterizar este enfoque.

---

nador, las cuales deben ser equivalentes al menos al 0.5% del número de ciudadanos que hayan votado en el distrito o circunscripción, respectivamente, en la última elección, además entre ellas no pueden superar el 5% las firmas de personas afiliadas a un partido político. Así, además del gasto que significa el solo hecho de presentar la candidatura, esta puede ser rechazada si este último porcentaje es superado, cuestión que no es posible de averiguar con facilidad para el candidato. Esa barrera la estipulan los artículos 8, 9, 10, 11 y 17 de la Ley número 18.700, Orgánica Constitucional Sobre Votaciones Populares y Escrutinios.

En las últimas elecciones para diputados y senadores sucedió algo muy particular, el entonces diputado Álvaro Escobar, quien había renunciado al Partido Socialista de Chile y se presentaba como independiente a la votación, aun habiendo obtenido la segunda mayoría relativa en el distrito por cual se presentó, perdió la elección por la operatoria del sistema electoral binominal, en que la lista de la Concertación de Partidos por la Democracia, sus ex aliados, se vio favorecida por la acumulación o sumatoria de votos de sus dos candidatos, por lo que resultó electo con la tercera mayoría relativa quien ocupaba entonces la presidencia del Partido por la Democracia, Pepe Auth.

### 4.1.2 DE LA DEMOCRACIA DELIBERATIVA

Sin perjuicio de varias referencias realizadas con anterioridad por personas como John Dewey y Hannah Arendt, a partir de la década de 1980, gracias al aporte de Joseph Bessette, comenzó a gestarse una nueva concepción de la democracia basada en la idea de **deliberación pública** y que ha tenido como referentes los estudios desarrollados por varios autores, entre los que destacan los aportes de Joshua Cohen, Jon Elster y, en especial, Jürgen Habermas<sup>841</sup>.

El diccionario de la Real Academia Española define el acto de deliberar como: “considerar atenta y detenidamente el pro y el contra de los motivos de una decisión, antes de adoptarla, y la razón o sinrazón de los votos antes de emitirlos”. En el mismo sentido, el **concepto de democracia deliberativa** supone un proceso colectivo en donde toda ley, toma de decisión y justificación de índole política requiera no solamente que sus procedimientos sean imparciales, sino que ellos sean reconocidos por la comunidad como el resultado de un diálogo razonado y libre por parte de la ciudadanía, lo que implica una materialización del ideal participativo que implica el concepto de democracia<sup>842</sup>.

Cohen afirma que deben cumplirse varios requisitos para que una decisión política sea legítima a la luz de un procedimiento deliberativo:

- a) La existencia de una deliberación libre, en que los participantes se sientan por sí mismos obligados a aceptar los resultados de una deliberación de la cual participaron;
- b) La presencia de una deliberación razonada;
- c) Que la deliberación se desarrolle ante reglas procedimentales que se apliquen por igual a los participantes, y que la existencia de mayor poder y recursos no coloque a unos en posiciones de autoridad ni de mayor contribución a la discusión; y
- d) El resultado de un consenso en que existan razones que sean persuasivas para todos los participantes.

Estos se enmarcan dentro de un ámbito de publicidad e imparcialidad que garantiza el desarrollo de los procedimientos de deliberación, lo que otorga los mismos puntos de partida para todos los protagonistas del debate, al eliminar barreras de entrada como la falta de acceso a la información en el caso de la transparencia, y la manipulación de la disponible, en el caso de la imparcialidad.

El concepto de democracia deliberativa no solo se extiende a los procedimientos establecidos en democracia, sino que tiene asimismo un enfoque normativo, lo que implica que la deliberación pública emerge como un valor en sí mismo

<sup>841</sup> VELASCO, JUAN CARLOS. op. cit. Página 74.

<sup>842</sup> HABERMAS, JÜRGEN. Facilidad y Validez. Madrid, España. Editorial Trotta, 1998. Página 381.

dentro de la sociedad<sup>843</sup>. Ahora bien, esta concepción como modelo normativo, esto es, propuesta ideal, no ha estado exenta de críticas.

Una de ellas consiste en la impracticabilidad de una sociedad en la que se dé una discusión abierta y completa de los asuntos públicos. En primer lugar, porque no todas las personas tienen interés en participar de esos debates, lo que afecta la legitimidad del esquema procedimental que supone el involucramiento de toda la sociedad. De igual manera, no se puede solventar el déficit participativo con el establecimiento de modelos coercitivos, como lo sería el voto obligatorio, ya que un elemento fundamental de la esencia de la deliberación pública es la libertad de los individuos de participar en ella, lo que conlleva la libertad para no participar<sup>844</sup>.

Otros consideran que un modelo que exija la participación de toda la sociedad perjudica al modelo democrático, debido a que es necesaria la presencia de personas que no participen. Esta posición permite tanto la aparición de consensos como de mayorías. Se critica, a su vez, el rol que juega la opinión pública en la democracia deliberativa, ya que en la práctica los medios de comunicación no proporcionan la información en forma libre y plena; están sujetos a los intereses corporativos de sus controladores. Existen, por otro lado, barreras económicas, sociales y culturales que impiden a muchas personas ingresar a los círculos donde se forma la opinión pública, o al menos a aquella que afecta en forma directa la actividad política. Lo anterior tiene como consecuencia que no todos pueden acceder a la discusión pública, y quienes lo hacen, no necesariamente cuentan con los elementos informativos necesarios para formar una opinión razonada en forma libre, y, por consiguiente, lograr el consenso con otros puntos de vista.

Los que defienden el modelo deliberativo refutan estas objeciones, puesto que la no participación voluntaria opera como sanción para quien se abstiene. Una cosa es la legitimidad de un consenso libre, y otra la sujeción a las leyes en un Estado de Derecho. Así, en una democracia deliberativa, la opción de abstenerse de los procesos de deliberación abiertos consiste en un ejercicio legítimo de la libertad del individuo, pero en virtud de este; él no queda eximido de la observancia a la ley abiertamente discutida y acordada. Por otro lado, las dificultades prácticas de la democracia deliberativa no la invalidan como modelo a seguir, sino que precisamente la validan tanto como uno normativo, o como una guía

<sup>843</sup> COHEN, JOSHUA, citado por: MONSIVAÍS, ALEJANDRO. Rendición de cuentas, justificaciones públicas y democracia. Una perspectiva deliberativa. En su: Políticas de Transparencia: ciudadanía y rendición de cuentas. Ciudad de México, México, Instituto Federal de Acceso a la Información Pública. 2005. pp. 31-46, página 31. [en línea] <<http://www.bibliojuridica.org/libros/6/2500/5.pdf>> [consulta: 1 de febrero de 2012]

<sup>844</sup> MORENO, DIEGO. Una aproximación a la concepción deliberativa de la democracia. Teoría y Realidad Constitucional. 16: 313-341. 2005. Página 319. [en línea] <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/trcons/cont/16/pr/pr14.pdf>> [consulta: 1 de febrero de 2012]

procedimental ante otros procedimientos que pueden conducir, como es el caso del modelo de representación libre, a un distanciamiento insalvable entre ciudadanía y Parlamento<sup>845</sup>.

En la actualidad, la masificación y los avances de las nuevas tecnologías de comunicación han permitido reducir las brechas de información de la ciudadanía, al incorporar nuevos actores al ejercicio deliberativo, lo que ha enriquecido el debate público<sup>846</sup>. La transparencia promovida por procesos de accountability ha producido cambios importantes en los medios de comunicación, como la promoción de distintos puntos de vistas en sus líneas editoriales, y la publicación de declaraciones de intereses e instructivos de tratamiento de conflictos de interés<sup>847</sup>.

En un Estado de Derecho, los procesos deliberativos vinculados con la actividad parlamentaria se encuentran en la mayoría de las actividades políticas. En este caso se centran en tres instancias: 1) la deliberación de los ciudadanos en el proceso electoral, 2) la de los parlamentarios en la formación de la ley, y 3) la formación de la opinión pública política.

En el primer caso, si los parlamentarios ejercen un mandato otorgado por medio de una elección, se parte de la base de que resultan electos al obtener una mayor cantidad de votos que otras personas que competían con ellos. Al encontrarnos en un sistema democrático, se supone que los candidatos no pertenecen a una corriente única de pensamiento, y, aunque hayan sido designados por un partido político sin la participación de la ciudadanía o se presenten en calidad de independientes en una contienda electoral, podremos encontrar candidatos que representan distintas posturas políticas, lo que deja al electorado en posición de elegir a un candidato, o incluso de no hacerlo. De manera que los electores que participaron de las votaciones: o prefirieron a un candidato sobre otro, al emitir un sufragio a su favor, o mostraron indiferencia sobre la elección de cualquiera de ellos, al votar en blanco, o su disconformidad con todos, al anular el voto. Cualquiera de estas determinaciones, se supone, debe ser tomada en base a la ponderación de información relacionada tanto a cualidades personales como a programas políticos de los candidatos.

No ahondaremos ahora en la calidad de la información usada por los ciudadanos para tomar su decisión. Únicamente establecemos que un proceso electio-

<sup>845</sup> MONSIVAÍS, ALEJANDRO. *op. cit.* Página 35.

<sup>846</sup> SAMPEDRO, VÍCTOR y RESINA, JORGE. Opinión pública y democracia deliberativa. Una actualización en el contexto digital de la sociedad red. *Revista Ayer*. 80: 139-162, página 17. Asociación de Historia Contemporánea. 2010.

<sup>847</sup> En el caso chileno, el grupo periodístico COPESA mantiene publicado y actualizado en su sitio web, una declaración de intereses que contiene, entre otros elementos, un listado de empresas relacionadas con el grupo periodístico dividido por sectores, y reglamento de tratamiento de conflictos de interés en la labor editorial. Más información en <<http://www.grupocopesa.cl/declaracion/>> [consulta: 1 de febrero de 2012]

nario exige la presencia de postulantes a un cargo público, y de quienes seleccionan a uno por sobre otros en torno a un proceso de deliberación cimentado en antecedentes relativos al candidato.

En el segundo caso, el sistema parlamentario se encuentra estructurado históricamente en base a un modelo deliberativo. Toda iniciativa parlamentaria es objeto de intensos debates donde se ponderan argumentos a favor y en contra. Aun cuando existen mayorías fuertemente constituidas y cohesionadas en el Congreso, los proyectos de ley son objeto de enmiendas basadas en los resultados de un debate previo, o de aprobación por parte de distintas colectividades políticas producto de un acuerdo. Muchos de ellos son presentados por grupos parlamentarios luego de definir, por medio de una contraposición de argumentos, los pormenores de aquel. La etapa de formación de la ley tampoco se extingue con la deliberación parlamentaria. Es frecuente que se invite a otros organismos gubernamentales o instituciones civiles para que expongan su opinión sobre los alcances de los proyectos, o que estos por iniciativa propia expongan sus intereses y perspectivas por medio del *lobby*. No nos extenderemos aquí respecto a la legitimidad, necesidad o derechamente la legalidad de ciertas situaciones asociadas o vinculadas con los procedimientos parlamentarios, como sería el *lobby*; ni a las iniciativas o mociones legislativas; o las inconsistencias de las leyes electorales que perjudican la real representatividad de todos los grupos que conforman una sociedad, en especial a los argumentos que se exhiben en la discusión política dentro del hemiciclo. Solamente graficamos la esfera de deliberación dentro de la actividad legislativa.

Los parlamentarios tienen también como fuente de información las opiniones de la ciudadanía. La opinión pública juega un rol fundamental en la actividad parlamentaria, ya que su influencia no nace y se extingue con el sufragio, sino que persiste durante todo el mandato, aun cuando exista la pretendida independencia del mismo. Esta surge de una deliberación de los miembros de una sociedad que se nutre de datos e información proporcionada por distintas vías, tanto de hechos como de otras opiniones provenientes de individuos o de grupos organizados –como las organizaciones no gubernamentales–, y que son reproducidas por los medios de comunicación de masas.

Los esquemas procedimentales de la democracia deliberativa transforman la información racionalizada, deliberada y procesada en opinión pública. Esta se convierte posteriormente en leyes por medio de la influencia que se ejerce en los parlamentarios; pero también se convierte en una herramienta de control de la ejecución y cumplimiento de las obligaciones constitucionales, legales y éticas, y de la práctica de las acciones y actuaciones que ellos deben ejercer en su papel de representantes, por vía de los mecanismos de rendición de cuentas<sup>848</sup>. De esta

<sup>848</sup> HABERMAS, JÜRGEN. *Facilidad y Validez*. Madrid, España. Editorial Trotta, 1998. Página 449.



manera, los procedimientos de accountability, asociados a estos últimos parámetros, forman parte trascendental del modelo de democracia deliberativa, porque constituyen el vehículo principal por el que los congresistas contribuyen a la legitimidad democrática de la discusión pública política y legislativa<sup>849</sup>.

En el desarrollo de este capítulo examinamos la formación de la opinión pública –desde el individuo y la comunidad– y los efectos que ella produce. Luego se abordan las vías de participación ciudadana y las distintas herramientas de control que esta última posee: el derecho de petición, de acceso a la información –como instrumento de la esencia de la deliberación pública y vehículo para la rendición de cuentas de la gestión parlamentaria–, y el voto, en que gracias a los antecedentes previos y a la realización de un juicio de valor, se evalúa a los candidatos. Finalmente se tratan algunas materias vinculadas a la renovación de los parlamentarios.

## 4.2 FORMACIÓN DE LA OPINIÓN PÚBLICA

Las democracias representativas exigen la participación de la sociedad civil por medio de elecciones, en virtud de las cuales se elige a los representantes que toman las decisiones en la escena pública. Estos últimos se presentan ante el resto de la ciudadanía exponiendo y proponiendo sus visiones de país a los electores.

Un elemento fundamental en los procesos políticos de las democracias occidentales consiste en la formación de la “opinión pública”. Esta materializa las visiones, posiciones e inquietudes de distintos grupos de la sociedad civil, e idealmente se constituye en la brújula de quienes ejercen cargos de representación popular. Con todo, como veremos, no siempre lo que se denomina opinión pública realmente lo es.

En las páginas siguientes, examinamos el concepto de opinión pública y los elementos que la conforman. Asimismo estudiamos la noción de opinión publicada y qué la diferencia de la opinión pública; el rol que juegan los medios de comunicación de masas en la formación de la opinión pública, y los peligros que representa la manipulación de la información proporcionada por estos al interior de las democracias modernas.

Al exponer sobre la opinión pública nos centramos en el concepto de Habermas sobre la “esfera de opinión pública”, la que ha sufrido una serie de críticas por numerosos autores; pero que, debido a la irrupción de internet a fines del siglo XX y la formación de redes sociales durante la pasada década, ha recuperado sustento, pues se han modificado completamente –gracias a esta tecnología– los elementos y funcionamiento de la formación de la opinión pública, lo

---

<sup>849</sup> MONSIVAÍS, ALEJANDRO. op. cit. Páginas 35 y 42.

que ha dejado, en parte, sin respaldo las objeciones planteadas a lo teorizado por este autor.

Esta parte concluye con los efectos que producen los nuevos medios de comunicación basados en internet en: la formación de la opinión pública, la gestión parlamentaria y en los cambios introducidos en los formatos de información de los medios de comunicación de masas, a la luz del mismo concepto de esfera pública ya enunciado.

#### 4.2.1 CONSTRUCCIÓN DEL CONCEPTO DE OPINIÓN PÚBLICA

“*Vox populi, vox Dei*”, la voz del pueblo, la voz de Dios. Lee Benson afirma acertadamente que hasta hoy no hay acuerdo respecto a qué se debe entender por las palabras “*vox*” y “*populi*”<sup>850</sup>. Sin embargo, no por ello dejamos de entender que a la frase mencionada subyace un vínculo entre la opinión del pueblo y la orientación de la decisión de quien gobierna.

La opinión pública es un elemento fundamental en el control de la actividad política en general y de la parlamentaria en particular. Cobra máxima relevancia en las sociedades democráticas, por cuanto en modelos de democracia directa es la voz vinculante de los pueblos. En democracias representativas, en cambio, ejerce un rol indirecto en los poderes del Estado, ya sea en forma material por medio de los votos que eligen a los representantes; al generar debate y control del ejercicio representativo a través de los medios de comunicación, o de las encuestas de opinión pública<sup>851</sup>.

La misma ejerce dicho control cuando las actividades de los parlamentarios pueden ser escrutadas por la sociedad civil sin ataduras ni cortapisas, y cuando las apreciaciones de los investigadores pueden ser analizadas y comprendidas por el resto de la ciudadanía<sup>852</sup>. En este ejercicio, la publicidad de los actos parlamentarios y de las opiniones de los ciudadanos son elementos esenciales en un Estado Democrático, dado que en una sociedad democrática la opinión pública cobra relevancia en un contexto de conexión entre la sociedad civil y sus representantes en la esfera pública.

José Luis Stein Velasco sostiene que la opinión pública implica la existencia de consensos sobre cuestiones fundamentales, que de cierta forma permiten y/o limitan las actividades de gobierno<sup>853</sup>, aunque no necesariamente determinen

<sup>850</sup> BENSON, LEE. An Approach to the Scientific Study of Past Public Opinion. *The Public Opinion Quarterly*. 31(4): 522-567. Oxford University Press. 1967-1968. Página 522.

<sup>851</sup> STEIN VELASCO, JOSÉ LUIS, op. cit. Página 168.

<sup>852</sup> HABERMAS, JÜRGEN. *Historia y crítica de la opinión pública*. Barcelona, España. Editorial Gustavo Gili S.A., 1981. Página 235.

<sup>853</sup> Para efectos del presente estudio, nos referimos a las “actividades del gobierno” no únicamente como aquellas referidas a los actos que realiza el Ejecutivo, sino genéricamente en el contexto

el cómo se los debe llevar a cabo. La opinión pública, entonces, no puede ser entendida como un cuerpo o voluntad organizada, debido a que la mayoría de las veces se encuentra conformada por dos o más posiciones distintas que recaen sobre un mismo asunto de interés público. Así, cabe mejor entenderla como “una expresión de un juicio que puede ser activado, utilizado y dirigido por actores políticos”<sup>854</sup>.

Giovanni Sartori entiende a la democracia como un gobierno de opinión, pero ella no equivale a la de cualquier persona. Para James Madison depende en gran medida del número de personas que participa del debate público el que exista una real influencia de la opinión en los actos de gobierno<sup>855</sup>. No obstante, si bien existe consenso en la actualidad respecto a qué entendemos por democracia y cómo funcionan los vínculos que unen a la ciudadanía con sus representantes, todavía no se logra definir con precisión el concepto de “opinión”; en general consiste en algo que se da por hecho<sup>856</sup>.

Con el propósito de clarificar el concepto, Fermín Bouza manifiesta que se pueden distinguir a grandes rasgos dos ideas generales de opinión pública<sup>857</sup>. La primera de ellas es la **noción política de opinión pública**, que se enmarca dentro de las discusiones político filosófico que se produjeron entre mediados del siglo XVIII y hasta fines del XIX, y que se vincula con un elemento fundamental y legitimador de la democracia. La segunda es la **noción sociológica de la opinión pública**, referida al estudio de los elementos que forman y amoldan la opinión pública, como los medios de comunicación y las encuestas de opinión.

Estas dos nociones no se contraponen, sino que equivalen a vías distintas de analizar y dar sustento al mismo fenómeno. De este modo, las herramientas sociológicas son necesarias para comprender la formación, funcionamiento e interacción de la opinión pública con el ejercicio del poder político. Mientras, la noción política de la opinión pública se requiere para dar sentido al vínculo

---

de espacio público-político propuesto por Habermas. En él, las actividades de gobierno definen todos aquellos sucesos de carácter político y de interés público.

<sup>854</sup> STEIN VELASCO, JOSÉ LUIS, op. cit. Página 183.

<sup>855</sup> MADISON, JAMES. El Federalista. Versión editada por Jacob E. Cooke. Chicago, The University of Chicago Press. 1961. [en línea] <<http://press-pubs.uchicago.edu/founders/documents/v1ch4s19.html>> [consulta: 20 de diciembre de 2011], y FERNÁNDEZ SEBASTIÁN, JAVIER. Sobre la construcción, apogeo y crisis del paradigma liberal de la opinión pública: ¿Un concepto político euroamericano? Revista de Historia Contemporánea. 27: 539-573. Universidad del País Vasco. 2003. Página 546. [en línea] <[http://www.historiacontemporanea.ehu.es/s0021-con/es/contenidos/boletin\\_revista/00021\\_revista\\_hc27/es\\_revista/adjuntos/27\\_06.pdf](http://www.historiacontemporanea.ehu.es/s0021-con/es/contenidos/boletin_revista/00021_revista_hc27/es_revista/adjuntos/27_06.pdf)> [consulta: 1 de febrero de 2012]

<sup>856</sup> SARTORI, GIOVANNI, citado en: STEIN VELASCO, JOSÉ LUIS. op. cit. Página 166.

<sup>857</sup> BOUZA, FERMÍN. Desventajas de un concepto claro y distinto: Opinión Pública. En: DURÁN, MARÍA ÁNGELES. Reflexiones sociológicas: homenaje a José Castillo Castillo. Madrid, España, Centro de Investigaciones Sociológicas, Universidad Complutense de Madrid. 2004. pp. 769-778. Página 769.

existente entre sociedad civil y la democracia; ofrece un marco conceptual en el que se pueden desarrollar los estudios de opinión pública<sup>858</sup>.

Conceptualmente, la opinión pública cobra relevancia dentro de la discusión política y filosófica que se genera en occidente a partir del siglo XVIII y comienzos del siglo XIX, pero sin existir una idea unitaria de su significado; sus variadas acepciones dependen del contexto sociocultural en que se enmarcan. Por ejemplo, en la Francia monárquica y la revolucionaria, y en el período posterior a ella, fue entendida como una entidad abstracta vinculada con la ciudadanía y bien común; en Gran Bretaña, donde —a diferencia del modelo de monarquía absoluta imperante en Francia— el poder público se practicaba por dos instituciones, el Parlamento y la monarquía, el concepto se tomaba como el vínculo existente entre la representación parlamentaria y la opinión civil extraparlamentaria<sup>859</sup>.

Aunque no existió en sus inicios un concepto unitario de opinión pública, sí se puede afirmar que sus variadas interpretaciones comprendían dos elementos: a) la existencia de un debate libre respecto de los actos del gobierno y sobre las autoridades políticas, lo que dejaba fuera del ámbito de la opinión pública a toda discusión ajena al acontecer político, y b) la presencia de vínculos con los que la ciudadanía pretendía interactuar con el ejercicio de la actividad pública. Esta coincidencia permitió que con el transcurso del tiempo las visiones francesa y británica del concepto se integraran hasta llegar a las actuales definiciones de **opinión pública política**<sup>860</sup>.

Habermas recuerda que la expresión opinión pública, usada en un contexto de vinculación de la actividad política frente a la ciudadanía, la emplea por primera vez Jean Jacques Rousseau en su “Discurso sobre las Artes y las Ciencias”. Él la entiende dentro del contexto francés ya explicado; pero es esgrimida por primera vez, y en términos similares a la concepción actual, en el Oxford Dictionary de 1781, que contiene la idea de “*general opinion*” de Edmund Burke, en forma paralela a la de “*public spirit*” de Bolingbroke<sup>861</sup>, ambas dentro de la concepción británica de opinión pública.

<sup>858</sup> BERELSON, BERNARD. Democratic theory and Public Opinion. The Public Opinion Quarterly. 16(3): 313-330. Oxford University Press. 1952. Página 313.

<sup>859</sup> FERNÁNDEZ SEBASTIÁN, JAVIER. op. cit. Página 558.

<sup>860</sup> Ib. Ídem.

<sup>861</sup> Habermas manifiesta que de acuerdo al raciocinio de Burke, la “opinión del público” no se entiende dentro del contexto de una mera apreciación, sino que importa las reflexiones privadas acerca de asuntos públicos y la discusión pública de ellas. Por otro lado, el public spirit (espíritu público) de Bolingbroke implica la conexión entre oposición política y sense of the people (sentir del pueblo). En este sentido, la relación que existe entre la discusión de asuntos públicos, la oposición política y el carácter colectivo de estos dos últimos, son elementos esenciales dentro del concepto de opinión pública. Véase: HABERMAS, JÜRGEN. Historia y crítica de la opinión pública. Barcelona, España. Editorial Gustavo Gili S.A., 1981. Página 129, y Facilidad y Validez. Madrid, España. Editorial Trotta, 1998. Página 443.

Jeremy Bentham en su obra “Plan de paz universal y perpetua” de 1789 incorpora por primera vez el **principio de publicidad** vinculado a la opinión pública. Cataloga a esta última como un tribunal que constantemente vigila la actividad de los poderes del Estado, y que se asegura, entre otros, que los gobernantes y representantes ejecuten sus actos en el mejor interés público. Dentro de este contexto considera a la prensa como un elemento esencial en su formación<sup>862</sup>.

La publicidad para él tiene dos elementos de aplicación relevantes que interactúan entre sí: a) el rol que en general juega esta sobre la actividad de gobierno y, en particular, de los debates parlamentarios, y b) el efecto de la divulgación de la opinión pública, u “opinión publicada”. Ambos tienen una relación simbiótica, debido a que la opinión pública requiere de la publicidad de los debates parlamentarios para mantenerse actualizada de las ideas y concepciones de sus representantes, y ellos precisan conocer la primera, tanto para incorporar enmiendas a sus discusiones legislativas, como para ejercer presión dentro de las negociaciones que se dan entre los distintos bloques políticos<sup>863</sup>.

De este modo, la opinión pública –gracias a la publicidad de los actos de gobierno– comienza a tener un rol activo. Esta se fortalece frente a la actividad política gracias al surgimiento de periódicos y textos políticos dirigidos a la comunidad desde fines del siglo XVIII y comienzos del XIX –denominados por Habermas “periodismo de escritores y prensa de opinión”–, y por la ampliación práctica del derecho a la “libertad de expresión”<sup>864</sup>, lo que genera un cambio de conciencia general respecto de estos actos, y su naturaleza de públicos o privados frente a la ciudadanía<sup>865</sup>.

A partir de finales del siglo XIX y comienzos del XX, ya existía un cierto consenso respecto a los elementos que componen la noción política de opinión pública. Este era estudiado dentro del marco de la filosofía política, pero aún faltaba por analizar e identificar los procesos que llevaban a su formación, interacción y producción. Ello, sumado a los avances en la investigación científica, el desarrollo de la prensa escrita, el avance de nuevos medios de comunicación,

<sup>862</sup> HABERMAS, JÜRGEN. Historia y crítica de la opinión pública. Barcelona, España. Editorial Gustavo Gili S.A., 1981. Página 133; y BASABE, NERE. Jeremy Bentham y las dimensiones internacionalistas del concepto ilustrado de opinión pública. Revista de Historia Contemporánea. 27: 601–613. Universidad del País Vasco. 2003. Página 610.

<sup>863</sup> HABERMAS, JÜRGEN. Historia y crítica de la opinión pública. Página 134.

<sup>864</sup> De acuerdo a Habermas, Kant considera que la publicidad es un principio que media entre política y moral, constituyéndose en unos pilares fundamentales del Estado liberal de Derecho. HABERMAS, JÜRGEN. Historia y crítica de la opinión pública. Página 141.

<sup>865</sup> BOBBIO, NORBERTO. Democracy and Dictatorship. Minneapolis, Estados Unidos de América. University of Minnesota Press, 1989. Página 20.

como la radio, los telégrafos y posteriormente el cine, implicó que comenzara a ser analizada desde una perspectiva sociológica<sup>866</sup>.

Alrededor de los años treinta del siglo XX, surgen las encuestas de opinión pública que se hacen determinantes en la obtención de información electoral desde la ciudadanía. El ambiente económico, político y social de esos años genera que ellas no se enfoquen solamente en lo político, sino también en ámbitos como los hábitos de compra y su relación con los anuncios publicitarios.

El concepto de opinión pública deja de relacionarse con la democracia, la libertad de expresión o la de prensa, y parte su análisis como vínculo entre publicidad y relaciones públicas. Así, se desdibuja su afinidad con la filosofía política como un concepto que se enmarca dentro de una comunidad. Se lo **reduce a una mera recolección de opiniones individuales**, por cuanto el público objetivo del cual se pretende extraer información podía variar desde un gran número de personas hasta un grupo cerrado<sup>867</sup>.

En estas circunstancias, aparece el debate entre los filósofos John Dewey y Walter Lippmann acerca de la relación entre opinión pública y democracia, y el rol de la participación de las masas en las decisiones de gobierno<sup>868</sup>. El primero considera que la opinión pública es un elemento primordial de la democracia, al ser la esencia dentro del proceso de deliberación y formación de decisiones en un sistema democrático la educación y la participación ciudadana. Dada su importancia, debe necesariamente estar conformada por un diálogo ciudadano fundado en información precisa y veraz. Esta última ha de recibir un examen apropiado por los ciudadanos, por lo que la educación juega un rol trascendental en las sociedades democráticas, ya que una inculta no puede procesar datos, ni discutirlos como es necesario<sup>869</sup>. De modo que, para estar frente a una sociedad democrática se requieren tres elementos: a) educación pública, b) libertad de investigación social y difusión de resultados, y c) total publicidad respecto a las cuestiones de interés público<sup>870</sup>.

Por su parte, Lippmann rechaza esta visión del rol de la opinión pública en las sociedades democráticas; considera que la ciudadanía no puede contar con información certera y veraz respecto a los hechos de interés público, porque hay desbalances relevantes en el contenido y calidad de la información disponible.

<sup>866</sup> STEIN VELASCO, JOSÉ LUIS, op. cit. Página 169; y CAPELLÁN, GONZALO. El giro científico (1870-1910): Hacia un nuevo concepto de opinión pública. *Revista de Historia Contemporánea*. 27: 719-732. Universidad del País Vasco. 2003, página 720. [en línea] <[http://www.historiacontemporanea.ehu.es/s0021-con/es/contenidos/boletin\\_revista/00021\\_revista\\_hc27/es\\_revista/adjuntos/27\\_15.pdf](http://www.historiacontemporanea.ehu.es/s0021-con/es/contenidos/boletin_revista/00021_revista_hc27/es_revista/adjuntos/27_15.pdf)> [consulta: 1 de febrero de 2012]

<sup>867</sup> STEIN VELASCO, JOSÉ LUIS. op. cit. Página 170.

<sup>868</sup> DEWEY, JOHN, citado en: STEIN VELASCO, JOSÉ LUIS. op. cit. Página 184.

<sup>869</sup> Ídem. Página 187.

<sup>870</sup> Ídem. Página 189.

De acuerdo a él, las masas carecen de capacidad crítica al momento de decidir. Rechaza su racionalidad, ya que pueden ser fácilmente manipuladas por grupos coordinados que manejen la información pública disponible con el fin de imponer sus agendas. Basa su postura en la influencia de los consorcios periodísticos de la época, que controlaban los contenidos de sus medios para incidir en la ciudadanía. En consecuencia, ve la participación directa de la opinión pública en las actividades de gobierno como un riesgo para la democracia. Así, las cuestiones de importancia pública deben ser decididas por expertos que utilicen información veraz y confiable, que no estén a merced de intereses privados y que decidan sin la intervención o participación de las masas<sup>871</sup>.

En una sociedad de masas los medios de comunicación, con el objetivo de llegar a mayores audiencias, entregan contenidos que son de gusto de multitudes. Distribuyen la información de acuerdo al patrón del “*mínimo común denominador*”. Esto afecta a las artes y la cultura e influye en la política y la democracia, y se refleja en la formación de la opinión pública, lo que se verifica en las encuestas de opinión<sup>872</sup>.

Ante la problemática causada por el efecto de las encuestas de opinión en la concepción sociológica de opinión pública, Bernard Berelson postula que las nuevas herramientas de investigación de este concepto se utilicen por parte de los científicos políticos con propósitos diversos a los de los sociólogos e investigadores de mercado, para analizarlo y fortalecerlo desde la perspectiva de los principios

<sup>871</sup> LIPPMANN, WALTER, citado por: STEIN VELASCO, JOSÉ LUIS, op. cit. Página 185.

<sup>872</sup> Relacionado con esto, Daniel Bell expresa: “El nacimiento de la sociedad de masas se puede resumir de la siguiente manera: Las revoluciones en los medios de transporte y las comunicaciones han llevado a los hombres a tener un contacto más estrecho con los demás y los han unido de nuevas maneras, la división del trabajo ha hecho más independientes; los temores en una parte de la sociedad afectan a todos los demás. A pesar de esta mayor independencia, sin embargo, los individuos se han vuelto más alejados el uno del otro. Los viejos lazos de los grupos primarios de la comunidad familiar y local se han roto; las antiguas religiones parroquiales son cuestionadas, sólo unos pocos valores unificadores han tomado su lugar. Lo más importante, las normas fundamentales de una élite educada ya no forman la opinión o el gusto. Como resultado, las costumbres y la moral están en constante cambio, las relaciones entre los individuos son tangenciales o compartimentados, y no orgánicos. Al mismo tiempo, una mayor movilidad, un espacio social, se intensifica la preocupación por el estatus. En lugar de una situación fija y conocida simbolizada por el vestido o el título, cada persona asume una multiplicidad de roles y constantemente tiene que probarse a sí mismo en una sucesión de situaciones nuevas. Por todo esto, el individuo pierde un sentido coherente de sí mismo. Su ansiedad aumenta. No se produce una búsqueda de nuevas creencias. El escenario está así establecido para el líder carismático, el mesías secular, quien, al otorgar a cada persona la apariencia de la gracia necesaria una plenitud de la personalidad, proporciona un sustituto de la antigua creencia unificadora que la sociedad de masas ha destruido” (**la traducción es nuestra**). BELL, DANIEL, citado en: BAUER, RAYMOND y BAUER, ALICE. America, ‘Mass Society’ and Mass Media. *Journal of Social Issues*. 16(3): 3–66. 1966, Página 4.

de democracia, libertad y transparencia, elementos propios del concepto de opinión pública política. Con este presupuesto, estudia y detecta las barreras que influyen en las deficiencias que en su momento afectan el fortalecimiento de esta.

Uno de los elementos esenciales que integran las opiniones en materias de interés público, y que son reflejadas en las encuestas de opinión, es el nivel de conocimientos e información que manejan las personas respecto de un asunto determinado. Se sabe que la información existente no se distribuye de forma homogénea en la sociedad; sin embargo, eso no inhibe a las personas al momento de emitir una opinión de índole política. Existen factores de carácter socioeconómicos que explican estas diferencias. Con cierta habitualidad las personas de menos recursos disponen de un tiempo más escaso para informarse plenamente respecto de todas las aristas que inciden en un asunto de interés público y los medios de comunicación no ayudan a expandir ese conocimiento, pues ofrecen extractos o visiones parciales de los hechos, ya sea por decisiones editoriales o como consecuencia de usar el espacio disponible privilegiando algunos tópicos sobre otros<sup>873</sup>.

Existen adicionalmente ciertos factores personales que influyen en la participación en materias de interés público. Dentro del abanico de integrantes de la sociedad civil, se encuentran en un extremo los que participan activamente en política, y en el otro quienes no tienen deseo alguno de involucrarse<sup>874</sup>, antecedente que cobra relevancia al comprender que, en general, las personas tienden a comunicar sus puntos de vista respecto a los temas que les interesan, especialmente a aquellos que los comparten.

Berelson concluye que las diferencias en el acceso a la información dificultan a la sociedad civil el control de sus mandatarios, porque hacen sumamente difícil para esta distinguir cuando ellos comunican posturas que representan a la opinión pública, a la de un grupo en especial o, derechamente, a sus intereses particulares<sup>875</sup>. Al volver a su idea primaria, y en vista de que para la sana convivencia democrática es necesario incentivar el debate social en base a una mayor

<sup>873</sup> BERELSON, BERNARD, op. cit. Página 318.

<sup>874</sup> Nicklas Luhmann hace una velada crítica al rol de los medios de comunicación en la sociedad actual. Esta se enfoca en la percepción que tiene la ciudadanía de la veracidad de la información que proporcionan los medios; ejemplifica la baja credibilidad e impacto en la opinión pública al analizar el impasse generado por la filtración de una conversación del ministro de finanzas Rubens Ricúpero en relación al plan financiero llevado a cabo por el gobierno de Brasil, supuestamente para beneficiar al candidato a la presidencia Fernando Henrique Cardoso. Luhmann indica que a pesar de la grave crisis política que terminó con la renuncia del ministro afectado, no hubo efecto alguno en las encuestas de opinión; al contrario de lo que pronosticaban los mismos medios de comunicación, Cardoso fue electo presidente de Brasil en octubre de 1994, con una mayoría absoluta. LUHMANN, NICKLAS. *La realidad de los medios de masas*. Barcelona, España. Editorial Antrhopos, 2000. Página 44.

<sup>875</sup> BERELSON, BERNARD. op. cit. Página 323.



cantidad de información precisa y fidedigna, propone que las nuevas herramientas dadas por la sociología se empleen con el objetivo de mejorar la práctica democrática, por medio del estudio de los intereses y conflictos que puedan tener los representantes con los asuntos públicos. De esta manera, se evalúa la calidad de la información que sobre estos últimos posee la ciudadanía, y la ponderación de la racionalidad de las decisiones de quienes ocupan las magistraturas electivas y su vínculo con los intereses sociales<sup>876</sup>.

A partir del final de la década de los cincuenta, el concepto sociológico de la opinión pública, basado en el resultado de las encuestas de opinión, fue sustituido por uno que la considera un proceso social orgánico. Desde esta perspectiva, Herbert Blumer la entiende como el resultante de una decisión colectiva que implica un proceso de discusión previa por parte de los distintos grupos que conforman una sociedad<sup>877</sup>. Al exponer su teoría, parte por considerar el error existente entre quienes sostienen que se puede estudiar la estructura y formación de la opinión pública en base a la información proporcionada por las encuestas de opinión. Argumenta que no es posible generalizar las conclusiones que se obtienen por esta vía, ya que ellas ignoran los elementos en virtud de los que un individuo organiza una opinión<sup>878</sup>. Sí reconoce que cada uno convive con otras personas que comparten sus intereses, lo que da vida a grupos organizados que actúan mediante distintos canales de comunicación con el objetivo de promoverlos.

Respecto a aquellos de orden político, los recién mencionados intentan posicionar sus visiones dentro de la actividad pública, para lo que algunas veces se reúnen con afines, con quienes forman causa común para confrontarse con los de intereses opuestos, y que al igual que ellos pretenden imponer sus inclinaciones en la agenda pública, y asegurarse que las decisiones tomadas por los gobernantes se realicen en consideración a ellas. Esta interacción de los distintos grupos que conforman la sociedad civil, es para él lo que forma la opinión pública<sup>879</sup>.

Con todo, Habermas –en “Historia y crítica de la opinión pública”– entiende que la opinión pública significa cosas distintas, según se contemple como una instancia crítica en relación a la notoriedad pública normativamente licitada del ejercicio del poder político y social; o como una receptiva, vinculada a la notoriedad pública, representativa o manipulativamente divulgada de personas e instituciones, de bienes de consumo y de programas<sup>880</sup>. Para él las encuestas de opinión pública no son opinión pública propiamente tal, pero sí permiten realizar un sondeo de esta dentro de un contexto social específico y un período

<sup>876</sup> Ídem. Página 329.

<sup>877</sup> BLUMER, HERBERT, citado en: STEIN VELASCO, JOSÉ LUIS. op. cit. Página 172.

<sup>878</sup> BLUMER, HERBERT. Public Opinion and Public Opinion Polling. *American Sociological Review*. 13(5): 542-549. 1948. Página 542.

<sup>879</sup> Ídem. Página 544.

<sup>880</sup> HABERMAS, JÜRGEN. Historia y crítica de la opinión pública. Página 261.

determinado, siempre y cuando haya sido precedida por un espacio público de formación de ella vinculado al tema que se pretende verificar<sup>881</sup>. De igual manera, Benson, al analizar los requisitos que debe cumplir el estudio de la opinión pública como fuente de hechos históricos, indica que es necesario entender cómo se formó, sus medios de difusión y distribución en la sociedad, y finalmente su influencia en las actividades de gobierno<sup>882</sup>.

Habermas, citando a C.W. Mills, expone que dentro de una sociedad encontraremos que se forma una **masa, y no una opinión pública**, cuando en el contexto comunicativo de la primera: I) menos personas expresan una opinión, ya que nos encontramos en presencia de un conjunto de individuos que reciben impresiones de los medios de comunicación de masas; II) las comunicaciones que predominan se encuentran estructuradas de manera tal que imposibilitan una respuesta inmediata a las opiniones vertidas; III) las autoridades organizan y controlan las vías de comunicación, y IV) no hay autonomía frente a estas últimas, que permanentemente infiltran las masas por medio de agentes.

En cambio, **una determinada estructura social contribuye a la formación de opinión pública cuando**: I) virtualmente nos encontremos ante una mayor cantidad de personas expresando opiniones y recibéndolas; II) existen comunicaciones públicas suficientemente organizadas para que se dé la posibilidad de contestar inmediata y efectivamente una opinión expresada en público; III) con facilidad se encuentra una vía de adopción de medidas eficaces, incluso en contra de la autoridad vigente, en caso que fuese necesario, y IV) esta última y sus instituciones respectivas no penetran en la ciudadanía, que emite su opinión en forma más o menos autónoma<sup>883</sup>.

En esta línea, Habermas introduce con posterioridad **el concepto de “esfera de opinión pública”**, que define como una “red para la comunicación de contenidos y tomas de postura, es decir, de opiniones, y en él los flujos de comunicación quedan filtrados y sintetizados de tal suerte que se condensan en opiniones públicas gravilladas en torno a temas específicos”<sup>884</sup>.

Para nosotros, entonces, y dentro del contexto de esta obra, la **opinión pública consiste en un concepto polisémico**, pero que en general engloba a un sistema cíclico. Esto debido a que permanente y continuo; en él convergen las opiniones particulares de los individuos y grupos que componen la sociedad –incluidas aquellas mayoritarias y minoritarias–, en comunión con la información y datos que están disponibles dentro del entramado de interconexión que se da entre los partícipes, en que los juicios de valor y posiciones emitidos en su interior

<sup>881</sup> HABERMAS, JÜRGEN. *Facilidad y Validez*. Madrid, España. Editorial Trotta, 1998. Página 442.

<sup>882</sup> BENSON, LEE. *op. cit.* Página 532.

<sup>883</sup> Ídem. Página 273.

<sup>884</sup> HABERMAS, JÜRGEN. *Facilidad y Validez*. Madrid, España. Editorial Trotta, 1998. Página 440.

—sean o no fruto de un examen y reflexión de la información u opiniones que sea compartidas y accesibles en la trama conectiva— se transforman, evolucionan y cambian en la medida en que se mixturán, confrontan, dialogan o son deliberadas en un espiral que funciona sin pausas ni descanso. No obstante, este admite parcialmente, y aun con el uso de ciertas herramientas de interpretación rudimentarias (estudios de opinión, análisis de encuestas, de exposiciones en foros o comunidades, entre otras), el poder desentrañar mínimamente el sentir social en un momento determinado.

#### **4.2.2 OPINIÓN PUBLICADA Y SUS EFECTOS EN LOS ESPACIOS PÚBLICOS DELIBERATIVOS**

De lo expuesto, hay que tener en cuenta que la formación de opinión pública requiere de información disponible acerca de los asuntos de interés público, de manera de poder ser estudiada y analizada por la ciudadanía. La sociedad se nutre de ella por numerosas vías, ya sea mediante la conversación entre sus miembros; panfletos; publicidad; y los medios de comunicación de masas, como periódicos, radio, televisión, o los nuevos medios electrónicos, como las redes sociales y el correo electrónico. En la actualidad son los medios de comunicación de masas los principales proveedores de datos de toda clase, y, en especial, de los relativos a asuntos públicos que, reiteramos, forman parte de los elementos que convergen en la esfera de opinión pública.

Estos no solamente informan sobre los hechos de relevancia política, también proporcionan contenidos, antecedentes y argumentos que respaldan una visión específica respecto de un acontecimiento en particular, e influyen sustancialmente en la elección de los temas que constituyen parte de la discusión pública en un momento determinado<sup>885</sup>. No obstante, se ha dicho que es un error entender que la opinión emitida por uno de ellos, sea por alguna entrevista televisada, o las columnas editoriales de un periódico, es opinión pública propiamente tal<sup>886</sup>. Por ello, la **opinión publicada** es aquella referida a asuntos públicos que consta en un medio de comunicación, y que se encuentra dirigida a la ciudadanía o a un grupo de ella. Toda opinión pública puede ser publicada, pero la opinión publicada no es opinión pública. Hay entre la opinión pública y la opinión publicada una relación de todo a parte, de continente a contenido, de género a especie. De modo que la opinión publicada es una fracción, un elemento, del gran conjunto de los que forman la opinión pública.

<sup>885</sup> RUBIO FERRERES, JOSÉ MARÍA. Opinión pública y medios de comunicación. Teoría de la agenda setting. Gaceta de Antropología. 25. Universidad de Granada. 2009. pp. sp. [en línea] <[http://www.ugr.es/~pwlac/G25\\_01JoseMaria\\_Rubio\\_Ferreres.html](http://www.ugr.es/~pwlac/G25_01JoseMaria_Rubio_Ferreres.html)> [consulta: 1 de febrero de 2012]

<sup>886</sup> ALLPORT, FLOYD. Toward a Science of Public Opinion. The Public Opinion Quarterly. 1(1): 7-23. Oxford University Press. Enero 1937. Página 12.

Autores como Walter Lippmann, Stefan Reiser o Václav Havel consideran que los medios de comunicación no solamente instalan los temas de discusión, sino que con sus editoriales imponen sus visiones respecto de los asuntos públicos, lo que moldea la opinión pública de forma favorable a su posición; esto se denomina como “*agenda setting*”. Ahora bien, hay quienes discrepan sobre esta influencia; si bien reconocen la incidencia que tienen los medios en la agenda pública, no reconocen que las personas han de formar sus ideas conforme a las líneas editoriales. Para ellos estas proporcionan solamente las agendas a reflexionar, por lo que queda la construcción de las posturas personales exclusivamente en manos del receptor de la información. De esta manera, son relevantes las condiciones de la esfera personal de cada uno: interés en la política, experiencias de vida, entre otras<sup>887</sup>.

Durante los siglos XVIII a XX, los medios de comunicación más importantes han sido la prensa escrita, la radio y la televisión. Estos responden a formatos distintos de entrega de información y opinión. Radio y televisión se enfocan en proporcionarla concentrada, privilegiando los debates entre actores políticos. Por su parte, la prensa escrita privilegia la entrega detallada, junto con comentarios, perfiles u opiniones por parte del editor o del columnista que hace el relato<sup>888</sup>. El uso de textos para difundir posturas es un acto de larga data; existen antecedentes en la antigua Grecia y el Imperio Romano. Sin embargo, su empleo masivo parte con el perfeccionamiento de la imprenta de Gutenberg.

A mediados del siglo XVIII, era frecuente la impresión de panfletos y periódicos de contenido informativo y político por parte de personas o grupos que participaban activamente en política; era característico y común que quienes las realizaban no obtenían ganancia alguna por hacerlo. Con el tiempo la actividad derivó en una de carácter económico, gracias a 3 importantes factores: a) supresión de la censura por parte de la autoridad, b) avances tecnológicos que permitieron reducir costos y ampliar la cobertura y distribución, y c) inserción de anuncios publicitarios pagados<sup>889</sup>. Estos cambios en la prensa escrita también se manifestaron en su estructura interna. Sin perjuicio que las visiones y opiniones vertidas en ella siempre ha estado relacionada con la de sus dueños y editores, durante el siglo XIX las líneas editoriales comienzan a moldearse no solamente en relación a los intereses de estos, sino también al de sus anunciantes, situación que trataremos más adelante.

Las transformaciones tecnológicas y empresariales dieron paso, a fines de ese mismo siglo, a la creación de los primeros consorcios periodísticos, que termina-

<sup>887</sup> RUBIO FERRERES, JOSÉ MARÍA. op. cit.

<sup>888</sup> STEIN VELASCO, JOSÉ LUIS. op. cit. Página 29.

<sup>889</sup> HABERMAS, JÜRGEN. Historia y crítica de la opinión pública. Barcelona, España. Editorial Gustavo Gili S.A., 1981. Página 210.

ron por influir profundamente en la esfera pública. Su creciente poder dio paso a la denominación de los medios de comunicación como el “cuarto poder”, lo que generó a partir del siglo XX una reacción en los Estados tendiente a supervisar el desarrollo de la prensa, como en Estados Unidos, o hasta controlarla, como ocurrió con Reuters en Inglaterra, France Press en Francia y Deutsche Presse Agentur en Alemania. No obstante, con el paso del tiempo los mismos han optado por abandonar el control directo, y se han centrado en la regulación de la actividad periodística y de la publicidad de los grupos controladores de los medios<sup>890</sup>.

Hoy muchos de los consorcios periodísticos forman parte de extensos conglomerados industriales y financieros, que posicionan sus intereses económicos usando a los medios de comunicación<sup>891</sup>. A su vez, los emplean para plantear sus diversas posturas y ejercer presión en el plano político<sup>892</sup>. Esto no significa que todos ellos sean fiel reflejo de los intereses corporativos de sus dueños, porque hay consorcios periodísticos que no tienen un perfil predefinido. Es posible encontrar periódicos como *The New York Times*, que tiene una preferencia clara a favor de un grupo político determinado en Estados Unidos, o *USA Today*, con un perfil netamente informativo<sup>893</sup>.

Michael Gurevitch y Jay Blumler **enumeran una serie de funciones que cumplen los medios de comunicación de masas** en las sociedades democráticas, dentro de la esfera pública, que en general refuerzan el vínculo entre sociedad civil y autoridades públicas<sup>894</sup>:

<sup>890</sup> En este sentido, el inciso segundo del artículo 9° de la Ley número 19.733 sobre libertades de opinión e información y ejercicio del periodismo, dispone que: “Todo medio de comunicación social deberá proporcionar información fidedigna acerca de sus propietarios, controladores directos o indirectos, arrendatarios, comodatarios o concesionarios, según fuere el caso. Si ellos fueren una o más personas, dicha información comprenderá la que sea conducente a la individualización de las personas naturales y jurídicas que tengan participación en la propiedad o tengan su uso, a cualquier título. Asimismo, comprenderá las copias de los documentos que acrediten la constitución y estatutos de las personas jurídicas que sean socias o accionistas, salvo en los casos de sociedades anónimas abiertas, así como las modificaciones de los mismos, según correspondiere. La referida información será de libre acceso al público y deberá encontrarse permanentemente actualizada y a su disposición en el domicilio del respectivo medio de comunicación social y de las autoridades que la requieran en el ejercicio de sus competencias.” Véase: Ley número 19.733. Sobre libertades de opinión e información y ejercicio del periodismo. Diario Oficial de la República de Chile número 36.978, año CXXIV. Santiago, Chile, 4 de junio de 2001.

<sup>891</sup> MURDOCK, GRAHAM, citado por: GUREVITCH, MICHAEL y BLUMLER, JAY. *Political Communication Systems and Democratic Values*. En: LICHTENBERG, JUDITH. *Democracy and the Mass Media*. New York. Cambridge University Press. 1990. pp. 269-287. Página 230.

<sup>892</sup> STEIN VELASCO, JOSÉ LUIS, op. cit. Página 94.

<sup>893</sup> NAVAS, ALEJANDRO. *Los medios de comunicación de masas*. En: VALERO, JESÚS. *Las instituciones y organizaciones sociales. Un análisis sociológico*. Madrid, España. Pirámide Ediciones. 2010. pp. 279-300. Página 280.

<sup>894</sup> GUREVITCH, MICHAEL y BLUMLER, JAY. op. cit. Página 25. **(la traducción es nuestra)**

a) **Establecen una vigilancia sobre el entorno sociopolítico. Informan sobre los desarrollos que probablemente han de repercutir, positiva o negativamente, en el bienestar de los ciudadanos.**

Esta función se relaciona con la capacidad que tienen de proporcionar datos, en términos generales, acerca de los hechos de connotación política. Stein Velasco sostiene que esta función informativa puede verse perjudicada en razón de los intereses que existen sobre los medios de comunicación y sus comunicadores.

Habermas refiere que una de las consecuencias de la transformación del “periodismo de escritores” al de “opinión” consiste en la influencia que ejercen los editores en los contenidos que proporcionan los medios; y la modificación que sufrió el periodismo al llegar a convertirse en una actividad económica, que, como adelantamos, implicó que los medios de comunicación se volvieran dependientes de los anuncios publicitarios para obtener ganancias. Esto tuvo aparejado que los auspiciadores tuvieran injerencia en la edición de contenidos que les fueran perjudiciales. Advierte que la influencia sobre los medios de comunicación no se origina únicamente en los grupos económicos, sino también en políticos y de interés. Incluso los mismos comunicadores los ven como una herramienta de propaganda, utilizada con mayor vehemencia durante los períodos electorales.

Con el objetivo de limitar esa influencia se han puesto en práctica diferentes medidas:

- 1) En base al ejemplo establecido por Estados Unidos con su Ley Federal de Telecomunicaciones de 1996<sup>895</sup>, se aplican las normas antimonopolio a los medios, con lo que se evita la acumulación de varios de ellos bajo un solo controlador (radio, televisión, diarios y revistas, etc.); otras prohíben que los controladores mantengan intereses financieros en otras áreas económicas. Sin embargo, existen deficiencias relacionadas con la regulación de estos últimos, por lo que se presentan dificultades prácticas para poner en funcionamiento esas reformas.

Si reconocemos que los medios de comunicación ejercen presión en la actividad pública, es posible concluir que lo hacen sobre el Parlamento, el Gobierno, y los órganos regulatorios. Asimismo, los políticos requieren plataformas comunicacionales para presentarse a la ciudadanía, lo que conduce a que legislar acerca de la regulación de influencias en el ámbito comunicacional necesite de acuerdos transversales.

De lo ya dicho, en opinión del señor Meneses, resulta necesario el instaurar estructuras burocráticas que aseguren la transparencia de la información de los controladores de los medios. Esto conlleva no solamente la publicidad de los re-

<sup>895</sup> GOBIERNO DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA. Telecommunications Act of 1996. [en línea] <<http://transition.fcc.gov/telecom.html>> [consulta: 1 de febrero de 2012]

gistros, sino la fácil verificación de ellos. En el caso chileno, eso implica reformar el sistema registral e implementar un sistema interconectado con la información tributaria, que permita un acceso a la información global a las autoridades regulatorias y a la ciudadanía.

II) Fijar el rol que debe cumplir el Estado frente a la producción informativa. Algunos proponen que tenga medios de comunicación propios –como sucede con la British Broadcasting Corporation (BBC) o con Televisión Nacional de Chile– de manera de asegurar la neutralidad de los contenidos informativos. Otros rechazan esta idea y sostienen que no requiere tener propiedad en actividades económicas de cualquier clase, por lo que debería únicamente subsidiar a aquellos medios independientes para asegurar la existencia de otras visiones de los hechos.

Sobre estas posturas se pueden plantear algunas críticas. Por un lado, el control del Estado sobre un medio de comunicación no asegura la independencia informativa, sino que puede convertirlo en una herramienta de propaganda que dificulte la función fiscalizadora de los demás sobre el gobierno. Por otro lado, frente al rol subsidiario surgen reparos acerca de los criterios a emplear para subsidiar a uno o algunos medios en particular, lo que no garantiza su independencia ni su calidad informativa; se vuelve imperativo el establecer una legislación que impida la malversación de fondos públicos por ellos y que eviten que el gobierno de turno financie a los favorables a sus posturas en desmedro de los críticos.

III) Despolitizar los medios de comunicación para que se enfoquen en sus labores informativas. Esto ha sido criticado, porque es inevitable el informar bajo una óptica determinada; aun cuando fuera posible no reflejar la percepción o sesgo del periodista o editor, existe de todas formas abundante información que es producida por personas o grupos que participan o ejercen presión en la esfera política. Ejemplo de ello es la transmisión de una conferencia de prensa de un partido político referida a la tramitación de una ley en particular, en que, aunque se efectúe íntegramente, el contenido informativo vendrá manipulado por su emisor<sup>896</sup>.

Ante la dificultad de establecer regulaciones a la propiedad de los medios, se hace necesario legislar sobre el contenido de la información que proporcionan, de modo de obligarlos a garantizar el acceso a distintos puntos de vista<sup>897</sup>.

b) Una segunda función que cumplen los medios de comunicación dentro de la esfera pública es **establecer una buena configuración del orden del día, por medio de la identificación de sus asuntos clave, y de la inclusión de las fuerzas que les han dado forma y que tienen capacidad para resolverlos.**

<sup>896</sup> STEIN VELASCO, JOSÉ LUIS. op. cit. Página 95.

<sup>897</sup> Ídem. Página 212.

La función de informar del acontecer diario se afecta al destinarlos a desinformar y distorsionar la información y al manipular la calidad con la que ella es proporcionada<sup>898</sup>. Esto último se relaciona con el control de los antecedentes que se entregan a la ciudadanía, que alcanzan mayor notoriedad en los noticieros y programas de televisión. El dominio de la programación televisiva, en el modelo actual de dependencia económica de los avisadores o de los intereses de los dueños de las cadenas, lleva a que se prefieran espacios de poco valor cultural y que se releguen las noticias informativas a un segundo plano; así se exhiben en el primero conflictos inexistentes, violencia, delincuencia, anécdotas irrelevantes y más entretenimiento banal<sup>899</sup>, con lo que se pierde el énfasis en la calidad informativa.

- c) **Transformarse en plataformas para una defensa inteligible e iluminadora de las asuntos esgrimidos por los políticos, los portadores de otras causas y los de los grupos de interés**, las que tiene vital importancia durante los procesos electorales, pues al ser los principales vehículos de información desde el poder político a los ciudadanos, los convierte en herramientas fundamentales de promoción de ideas y debates de los candidatos.

Empero, esta difusión depende en general de las opciones que autónomamente deciden privilegiar los medios. La alternativa pagada, para lograr su inclusión, es prohibitiva a causa de los costos de los espacios publicitarios, lo que presenta una verdadera barrera comunicativa para los candidatos independientes o los pertenecientes a partidos políticos pequeños. Aun en países que cuentan con la existencia de una franja política televisiva obligatoria, como Chile, la discriminación en el tiempo en pantalla entre quienes representan a una corriente mayoritaria y los que no sigue siendo evidente. Esto se suma a los altos costos de las campañas electorales que generan cuestionamientos respecto al origen de sus fondos, y que profundizan las diferencias entre las posibilidades de los contendores de lograr llegar con su mensaje. Lo anterior provoca que los candidatos, por un tema presupuestario, se concentren en dar mensajes con un perfil de mercadotecnia, en vez de proponer y debatir ideas<sup>900</sup>.

- d) **Promover los diálogos dentro de la sociedad civil en torno a las distintas posturas políticas existentes y entre las personas que ocupan posiciones de poder y la ciudadanía.**

Estos diálogos se dan gracias a los formatos propios de los medios. Para la función parlamentaria cobran especial relevancia los de radio y televisión, ya que permiten a los contendores enfrentar sus propuestas directa y abiertamente

<sup>898</sup> GUREVITCH, MICHAEL y BLUMLER, JAY. op. cit. Página 29.

<sup>899</sup> LUHMANN, NICKLAS. op. cit. Página 44.

<sup>900</sup> STEIN VELASCO, JOSÉ LUIS. op. cit. Página 108.



y, ya ocupando sus mandatos electivos, exhibir los fundamentos para apoyar o rechazar una moción determinada.

Walter Lippmann, en su crítica a la postura de Dewey sobre el rol de la opinión pública, afirma que debido a la influencia que ejercen los editores respecto de los contenidos, ellos carecen de objetividad, imparcialidad y veracidad. La ausencia de esos elementos impide un diálogo honesto entre los distintos sectores de la sociedad, pues afecta la percepción de los involucrados acerca de las ideas, intereses y motivaciones de su contraparte y la posibilidad de lograr consensos, deficiencias que entorpecen la formación de la opinión pública sobre el debate político, al alterar la visión de la realidad política y la credibilidad de los debatientes<sup>901</sup>.

e) **Servir de escenario para establecer mecanismos de rendición de cuentas relativos a quienes han ejercido cargos públicos.**

Estos dispositivos dependen en gran medida de las autoridades políticas que se someten a ellos, por lo que la iniciativa debe surgir de ellas. Con todo, los medios de comunicación juegan un papel fundamental como agentes de vigilancia, pues es frecuente que realicen labores investigativas relacionadas con los intereses de los políticos. De modo que, pueden proporcionar al electorado datos acerca de los beneficios financieros de las autoridades, provenientes de su propia investigación, o de la comprobación de la veracidad de lo declarado por las mismas bajo el marco de las leyes que regulan los conflictos de interés. También pueden ser utilizados por personas con poder para manipular a la opinión pública, es decir, para deslegitimar una posición contraria a sus intereses, sea desacreditando a un interlocutor, a un representante, o a un grupo determinado. Así se desvía la atención ciudadana del asunto público, o se la redirige hacia un tema especial<sup>902</sup>.

Frente a esto, se vuelve difícil distinguir la información que constituye efectivamente rendición de cuentas de lo que es simplemente difamación; y el verificar las fuentes desde donde proviene lo dado a conocer por los medios. Algunos consideran que estos inconvenientes se resuelven mediante la implementación de Códigos de Ética Profesionales obligatorios para periodistas. Otros consideran que constituyen una restricción de la libertad de ejercicio de la profesión, por lo que dejan a la autorregulación del mercado las soluciones a la práctica indebida de este oficio.

Junto con lo anterior, quienes ejercen cargos públicos pueden desincentivar o degradar el rol fiscalizador de los medios de comunicación, mediante amenazas de querrelas criminales y demandas civiles de indemnización de perjuicios.

<sup>901</sup> Ídem. Página 113.

<sup>902</sup> GUREVITCH, MICHAEL y BLUMLER, JAY. op. cit. Página 31.

f) **Promover incentivos para que los ciudadanos participen de más activamente de los procesos políticos.**

Como se expuso previamente, **las encuestas de opinión pública no son opinión pública per sé**, pero sí pueden reflejar, al menos en general, el sentir de la ciudadanía respecto a un tema particular en un momento determinado. Los medios de comunicación de masas juegan un rol importante en la difusión de información política, en especial de los programas de los distintos grupos políticos.

La exposición del público a estos últimos, a debates entre los contendores electorales, y la explicación clara y precisa de las diferencias entre ellos, contribuye a que este se forme una idea más acertada acerca de los intereses y motivaciones de aquellos. Sin embargo, el rol de los medios no termina en los procesos electorarios, ya que una ciudadanía activa –que se nutre de información relevante, veraz y oportuna– juega en la actualidad un papel innegable dentro de las decisiones gubernamentales.

Los peligros que se presentan ante ello, como hemos visto, son varios. La participación en los asuntos públicos se ve dañada si no se informa debidamente, sea manipulando el contenido o no dándolo a conocer. El uso de la propaganda desinformativa provoca que los ciudadanos se tornen cada vez más escépticos frente a la política, lo que incluso conduce a entenderla como un elemento negativo, y que se prefiera la existencia de modelos autocráticos a un sistema democrático.

g) **Establecer una resistencia de principios contra los intentos de fuerzas externas a los medios de comunicación de subvertir su independencia, integridad y capacidad de servir al público.**

Consideramos que más que una función en la esfera pública, la independencia es una obligación que deben cumplir para con la sociedad civil, por la labor e influencia que les cabe en las sociedades democráticas. Nuevamente, una función de los medios de comunicación se vincula con los problemas mencionados acerca del efecto que tienen sobre ellos, y la información que emiten, los grupos económicos que participan en su propiedad, siendo relevante la presión que ejerce el propietario y la de quienes financian su funcionamiento a través del pago de anuncios publicitarios.

Ya en 1924 Max Weber postuló la existencia de una relación directa entre los medios de comunicación, el poder político y económico, y la injerencia que tienen estos últimos en los primeros, ya sea para imponer sus agendas propia o restringir información al público<sup>903</sup>.

h) **Respetar la capacidad de cada miembro del público de buscar y dar sentido propio a lo que ve en su entorno político.**

<sup>903</sup> WEBER, MAX, citado en: STEIN VELASCO, JOSÉ LUIS, op. cit. Página 26.

Tal como se comentó antes, los medios de comunicación de masas juegan un rol fundamental en la formación de la opinión pública, al ser un canal de transferencia de información hacia las personas. No obstante, su carácter unidireccional y los problemas señalados anteriormente, debilitan el papel de esta dentro de una concepción deliberativa de la democracia. Con todo, las circunstancias actuales permiten corregir los defectos deliberativos en su conformación, pues los nuevos medios han abierto un espectro de difusión que ha contribuido a extender la discusión sobre los asuntos públicos, lo que ha generado cambios importantes en las plataformas o soportes comunicativos clásicos.

#### **4.2.3 NUEVOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN, SUS EFECTOS EN LOS ESPACIOS DELIBERATIVOS Y EN LA GESTIÓN PARLAMENTARIA**

Hasta fines de los noventa y principios del año 2000, aún se discutía el rol de los medios de comunicación de masas en la formación de la opinión pública, y el de esta como pilar esencial en los procesos democráticos. Las críticas se centraban, precisamente, en relación al hecho que el modelo normativo –en el sentido de criterios orientadores ideales, de anticipación intelectual de lo que debería ser– propuesto por Habermas era altamente imperfecto, entre otras razones, por el papel que desempeñaban los intereses privados sobre los medios de comunicación y, en consecuencia, en la opinión pública. Para reducir los efectos del poder corporativo en ellos, las propuestas apuntaban a cómo limitar esa ascendencia a fin de evitar que, mediante el manejo de la opinión publicada, esos intereses obtuvieran apoyo para que el sistema político no obrara en su contra.

La misma discusión se ha dado en Chile acerca del poder de los grupos periodísticos de prensa escrita más grandes del país. Por un lado, se vincula a El Mercurio y Copesa a la centro derecha, por la posición política de sus propietarios, por el otro, el diario estatal La Nación, mientras duró su edición impresa, fue durante los 20 años de administración de la Concertación el principal medio de prensa escrita de la centro izquierda, usado con cierta frecuencia de modo abiertamente proselitista.

Dentro de este contexto, internet ha generado cambios importantes sobre la formación y extensión de la opinión pública, el comportamiento de las personas y en cómo ellas se organizan. Una de las razones de esto es una de las características propias de la red: la interactividad comunicativa, pues, a diferencia de los medios de comunicación tradicionales, proporciona una plataforma que permite crear contenidos, compartirlos y discutirlos en forma simultánea<sup>904</sup>. En un co-

<sup>904</sup> DAHLGREEN, PETER. The internet, public spheres and political communication: Dispersion and Deliberation. *Political Communication*. 22 (2): 147-162. 2005. Página 149. [en línea] <<http://www.cblt.soton.ac.uk/multimedia/PDFs/Internet,%20public%20spheres,%20political%20communication.pdf>> [consulta: 1 de febrero de 2012]

mienzo, el desarrollo de los foros y comunidades de correo electrónico permitió a muchos ciudadanos compartir opiniones e información de diversas materias.

Si bien algunos entendidos de la época reconocían su función en la transferencia de información, hacían dos críticas relevantes a su figura como espacio de comunicación pública:

- 1) Era insoslayable el problema de acceso a los sistemas informáticos, denominado generalmente “brecha digital”, porque el acceso a la red era un bien escaso incluso en países industrializados, y por ello no era un elemento relevante en materia de comunicaciones públicas.
- 2) Los foros y comunidades de correo electrónico estaban conformados por personas que compartían los mismos intereses, en este caso políticos. Esto contrasta con la opinión pública, en la que cohabitan y convergen distintas opiniones, lo que permite generar y enriquecer el debate público, características necesarias que no se encontraban en los espacios públicos de internet<sup>905</sup>.

Sin perjuicio de lo anterior, internet dio pie a una conducta nueva que impactó en la formación de la opinión pública: la posibilidad de consultar distintas fuentes. Antes de su existencia, y frente a los medios de comunicación, el público acudía solamente a uno de ellos. Esto se entiende, dado que en la radio y televisión en general los programas de noticias son transmitidos en un mismo horario y, salvo que se trate de alguna programación especial, la información debe ser proporcionada en espacios reducidos de tiempo, y esquematizada en breves resúmenes de hechos ocurridos durante el día<sup>906</sup>.

En contraste, los medios de prensa escrita son más extensos en su exposición, pero en general nadie lee más de un periódico diariamente. Por lo mismo, estos medios tradicionales, con el objetivo de fidelizar a sus consumidores, han comen-

<sup>905</sup> DAHLBERG, LINCOLN. The internet and democratic discourse. Exploring the prospects of online deliberative forums extending the public sphere. *Information, Communication & Society*. 4 (4): 615-633. 2001. Página 618. [en línea] <[http://rcirib.ir/articles/pdfs/cd1%5CIngenta\\_Sage\\_Articles\\_on\\_194\\_225\\_11\\_89/Ingenta918.pdf](http://rcirib.ir/articles/pdfs/cd1%5CIngenta_Sage_Articles_on_194_225_11_89/Ingenta918.pdf)> [consulta: 1 de febrero de 2012]

<sup>906</sup> Tirza Hechter señala que se puede apreciar un efecto importante en el espacio público “online” y el “offline”. En los offline, predominan los discursos hegemónicos impuestos por los medios de comunicación masivos, en cambio en los online, existe un balance entre los distintos discursos.

Véase: HECHTER, TIRZA. Comunidad on-line, postmodernidad y tensiones en el concepto de opinión pública. *Revista de Historia Contemporánea*. 27: 733-746. Página 736. Universidad del País Vasco. 2003. [en línea] <[http://www.historiacontemporanea.ehu.es/s0021-con/es/contenidos/boletin\\_revista/00021\\_revista\\_hc27/es\\_revista/adjuntos/27\\_16.pdf](http://www.historiacontemporanea.ehu.es/s0021-con/es/contenidos/boletin_revista/00021_revista_hc27/es_revista/adjuntos/27_16.pdf)> [consulta: 1 de febrero de 2012]

En aquellos medios de comunicación con presencia en internet que han incorporado espacios de discusión pública, a través de herramientas como blogs, twitter y facebook, es posible encontrar múltiples puntos de vistas expuestos por los usuarios que comentan y que muchas veces difieren de las líneas editoriales.

zado a publicar sus eventos noticiosos en la red para ampliar su acceso. De este modo, con la gratuidad de los contenidos los ciudadanos pueden consultar más de uno, lo que permite la formación de un juicio más completo<sup>907</sup>.

Con el paso de los años, la brecha digital se ha reducido drásticamente, por lo que la primera crítica pierde paulatina y aceleradamente su fundamento. Los avances tecnológicos han permitido que las personas puedan permanecer conectados en forma permanente a través de dispositivos móviles. Al mismo tiempo, sus menores costos, en comparación a los computadores de escritorio, han derivado en que el acceso a telefonía móvil e internet se masifique; son incluso considerados como bienes de primera necesidad<sup>908</sup>.

Al igual que las sociedades, internet también evolucionó. La web 2.0<sup>909</sup> trajo una interacción simultánea de los contenidos, que le ha permitido transformarse en una red de formación, transferencia y procesamiento de información y opiniones. Las redes sociales se nutren día a día de diversas fuentes que comparten y comentan sus usuarios. Tratan temas importantes relacionados con el acontecer público, como situaciones personales que pueden llegar a tener consecuencias políticas relevantes<sup>910</sup>.

<sup>907</sup> HOWARD, PHILLIP. Deep democracy, thin citizenship: The impact of digital media in political campaign strategy. *Annals of the American Academy of Political and Social Science*. 597(1): 153-170. Enero 2005. Página 9. [en línea] <<http://faculty.washington.edu/pnhoward/publishing/articles/annals.pdf>> [consulta: 1 de febrero de 2012]

<sup>908</sup> En este sentido, a partir del año 2000, la Encuesta de Caracterización Socioeconómica Nacional (CASEN) incorpora preguntas relacionadas al uso de nuevas tecnologías, como el acceso a computadores, telefonía móvil e internet. Véase: MINISTERIO DE DESARROLLO SOCIAL. Encuesta de Caracterización Socioeconómica Nacional [en línea] <<http://www.ministeriodesarrollo-social.gob.cl/casen/>> [consulta: 1 de febrero de 2012]

<sup>909</sup> El término Web 2.0 está asociado a la implementación de nuevas tecnologías y herramientas de arquitectura informática de aplicaciones web que permiten compartir información, la interoperabilidad, el diseño centrado en el usuario y la colaboración en internet. Los usuarios pueden interactuar y colaborar entre sí como creadores de contenido, a diferencia de sitios web diseñados con tecnología y arquitectura informática anterior, donde únicamente se limitan a la observación pasiva de los contenidos creados para ellos.

<sup>910</sup> Durante el año 2011 se produjo la llamada “primavera árabe”, que consistió en un levantamiento general de la ciudadanía de varios Estados árabes de África del norte y medio oriente, que han desencadenado la renuncia de los líderes de Túnez, Egipto y Yemen, la caída del gobierno de Libia—luego de una cruenta guerra civil—, y numerosas reformas políticas en otros países de la región. Estas protestas se originaron en Túnez tras el suicidio de Mohamed Bouazizi, un vendedor ambulante, quien se quemó a lo bonzo en protesta de la situación económica y el maltrato que sufrió por parte de la policía de ese país tras la confiscación de su mercadería, debido a que no pudo pagarles el soborno que le exigían para poder seguir vendiendo en la calle. Sin perjuicio del férreo control comunicacional del Estado, la ciudadanía reaccionó violentamente contra el gobierno al enterarse de lo sucedido, luego que un transeúnte grabara el acto de autoinmolación, subiera el video al sitio <http://www.youtube.com/>, y lo compartiera en sus redes sociales.

En este nuevo contexto de las plataformas tecnológicas interactivas, cabe tener presente los seis aspectos a cumplir por internet para crear un espacio público deliberativo, según Lincoln Dahlberg: 1) la existencia de un razonamiento antes que la presencia de afirmaciones; 2) reflexión; 3) un comportamiento ideal; 4) sinceridad en el discurso; 5) autonomía del Estado y los grupos económicos, y 6) equidad<sup>911</sup>.

De conformidad a los requisitos que son determinantes dentro de la esfera de la democracia deliberativa, en un foro público deben primar los **argumentos racionales** por sobre otros elementos de distinta consideración, como la posición social o la autoridad. Una característica propia del foro público en la red es que, aun cuando existen individuos que tienden a desequilibrar las discusiones públicas, ya sea desactivando los sitios web como los hackers, o insultando y provocando molestia a otros usuarios como los trolls<sup>912</sup>, los actores suelen guiarse por normas de conducta autoimpuestas para expresarse, primando precisamente los fundamentos de una exposición lógica<sup>913</sup>.

Cuando Dahlberg habla de sinceridad en el discurso, se refiere a la posibilidad de que se pueda identificar a quien da su opinión. Durante un período era frecuente encontrar en foros de internet personas que se expresaban bajo un pseudónimo o *nickname*, o anónimamente. En este sentido, las redes sociales han contribuido a modificar esa conducta, porque como prolongación virtual de la red social de las personas instan al uso de los nombres reales, o que se disponga de elementos suficientes para vincular un pseudónimo virtual con un individuo determinado.

Por otro lado, la noción de sinceridad en el discurso exige que los debates en los foros digitales funcionen bajo los principios de transparencia y neutralidad. Un sistema es transparente cuando los usuarios tienen a su disposición los resultados de una acción deliberativa –como por ejemplo una ley promulgada por el Ejecutivo– y los fundamentos que llevan a estos últimos –lo que en este caso sería la historia completa de la ley–.

<sup>911</sup> DAHLBERG, LINCOLN. op. cit. Página 622.

<sup>912</sup> Sin perjuicio que en la jerga informática en actualidad existe un sinnúmero de individuos que cumplen con distintas funciones, para efectos prácticos indicaremos que se denomina “hackers” a aquellas personas que suelen deshabilitar sistemas informáticos con un propósito determinado, como el robo de información o el ciberactivismo. Por otro lado, se denominan “trolls” aquellos usuarios que por medio de crear controversia en foros, blogs y en general en redes sociales, buscan provocar en forma intencional a otros usuarios o lectores, o hacerlos enfrentar entre sí por diversión.

<sup>913</sup> HENG, MICHAEL y DE MOOR, ALDO. From Habermas’s communicative theory to practice on the internet. *Information Systems Journal*. 13(4): 331–352. 2003. Página 335. [en línea] <<http://wotan.liu.edu/docis/lib/musl/rclis/dbl/isisis/%282003%2913%253A4%253C331%253AFHCTTP%253E/infolab.uvt.nl/%252Fpeople%252Fademoor%252Fpapers%252Fisj03.pdf>> [consulta: 1 de febrero de 2012]

Por su parte, la neutralidad se puede analizar desde dos ámbitos: estructural y discursivamente. El primero se vincula con la idea de **neutralidad en la red**, y tiene relevancia por el papel que cumplen los proveedores de servicios de internet (ISP en sus siglas en inglés) en el control de contenidos de la misma; se les exige no controlar ni alterar los contenidos disponibles para los usuarios. De esta forma, no pueden aplicar censura a la red, como sí podrían hacerlo los grupos económicos dueños de medios de comunicación tradicionales, o el aparato estatal<sup>914</sup>. En cambio, la neutralidad discursiva se relaciona con **el contenido mismo de la información** proporcionada por un usuario o un medio en internet. En este caso, la noción apunta a que no se requiere que la información u opinión vertida por un usuario sea políticamente neutra, sino que el mismo espacio virtual permita la existencia de otras opiniones, sin forzar a que los participantes de un debate acepten un falso consenso<sup>915</sup>.

La red también se caracteriza por permitir que personas alejadas entre sí compartan intereses comunes. Esto ha contribuido al crecimiento de organizaciones no gubernamentales, cuyas actividades tienen gran repercusión en la función pública, que se visualiza en el número de adeptos o en la recaudación de nuevos recursos para continuar su trabajo. También por lograr que grupos con intereses distintos se unan en torno a un objetivo común<sup>916</sup>. En materia de vigi-

<sup>914</sup> El 18 de agosto de 2010 se promulgó la Ley número 20.453 que consagra el principio de neutralidad en la red para los consumidores y usuarios de internet. De este modo, Chile se convirtió en el primer país del mundo en incorporar una legislación de estas características. Esta normativa modificó la Ley General de Telecomunicaciones, número 18.168; estableció que las concesionarias de servicio público de telecomunicaciones que prestan servicio a los proveedores de acceso a internet (ISP), y también estos, no pueden arbitrariamente bloquear, interferir, discriminar, entorpecer ni restringir el derecho de cualquier usuario para utilizar, enviar, recibir u ofrecer cualquier contenido, aplicación o servicio legal a través de la red, así como cualquier otro tipo de actividad o uso legal realizado por medio de ella. Se le debe ofrecer a cada usuario un servicio de acceso o de conectividad al proveedor de acceso a la misma, según corresponda, que no distinga arbitrariamente contenidos, aplicaciones o servicios, basados en la fuente de origen o propiedad de estos, habida cuenta de las distintas configuraciones de la conexión, según el contrato vigente con los usuarios, pudiendo ser sancionados por la Subsecretaría de Telecomunicaciones en caso de infracciones a la ley y al reglamento.

En el resto del mundo aún se debate respecto a legislar este tema. Grupos económicos hacen lobby a favor o en contra de estas iniciativas, movidas por los intereses que significa la regulación de contenidos en internet. Por su parte, países como China e Irán ejercen un fuerte control de contenidos, pero motivado por intereses políticos.

<sup>915</sup> HENG, MICHAEL y DE MOOR, ALDO. op. cit. Página 339.

<sup>916</sup> Lance Bennet explica el caso de Starbucks, donde tres grupos con intereses distintos: Global Exchange, una organización dedicada a la promoción de la justicia económica, social y ecológica; la National Audubon Society, cuya preocupación es la conservación de la naturaleza; y la Organic Consumers Association, que promueve la alimentación orgánica y sana, se unieron para modificar las políticas de la empresa de alimentos relacionado con la plantación y comercialización de semillas de café. Véase: BENNET, LANCE. *New Media Power: The Internet and Global Activism*. En: COULDRY, N. y CURRAN, J. *Contesting media power: alternative media in*

lancia a los parlamentarios –función política y administrativa del Estado– se han desarrollado numerosas instituciones, como la organización “*mySociety.org*” y el proyecto “*They Work For You*” en Inglaterra, o el Observatorio Parlamentario y la Fundación Ciudadano Inteligente<sup>917</sup> en Chile, que tienen por finalidad informar a la ciudadanía de la manera en que votan sus representantes, sus conflictos de intereses y otros asuntos relativos a la ética parlamentaria.

En la actualidad, la actividad parlamentaria es muy compleja, debido a que el procedimiento legislativo es extenso y existen asociadas a la misma funciones políticas y administrativas. Internet permite a los congresistas acercar estas actividades a la comunidad y exponer su trabajo: el funcionamiento de las Comisiones; la fiscalización a otros poderes del Estado, en su caso; las visitas a los distritos y circunscripciones, según corresponda; la investigación con otros organismos, y los viajes de delegaciones al extranjero. Asimismo, ayuda a comunicar y hacer notar la importancia que tienen estas funciones para los intereses de la Nación<sup>918</sup>.

En general todos los miembros del Congreso cuentan con una casilla de correo electrónico institucional, cuyas direcciones se encuentran disponibles al público; muchos de ellos incluso usan sitios web propios o redes sociales como Twitter y Facebook. Si bien es habitual que estos sean administrados por personal contratado, esto no inhibe que los parlamentarios se perciban más cercanos a sus electores, al ponerlos en conocimiento de sus actividades legislativas y diarias, y llevar las contiendas políticas al ciberespacio<sup>919</sup>.

La red ha ayudado a agilizar los tiempos de respuesta de la actividad legislativa, a retroalimentarla del sentir social, y dotar de movilidad y replicación a la información, pero no ha intervenido en ninguna de las etapas legales necesarias para la formación de una ley. La generalidad de los Parlamentos han colocado a disposición del público en sus sitios institucionales datos relevantes de su gestión política, como: su integración; las actas de sus sesiones en Pleno o Comisión y las votaciones realizadas en ellas; el seguimiento de las etapas de desarrollo de los

---

a networked world. Estados Unidos. Editorial Rowman & Littlefield. 2003. pp. 17-37, página 29.

<sup>917</sup> Véase: [en línea] MYSOCIETY.ORG. They Work For You. [en línea] <<http://www.theyworkforyou.com>>, OBSERVATORIO PARLAMENTARIO [en línea] <<http://www.observatorioparlamentario.cl>> y FUNDACIÓN CIUDADANO INTELIGENTE [en línea] <<http://www.ciudadanointeligente.cl>> [consulta: 1 de febrero de 2012]

<sup>918</sup> CASTILLO, GUILLERMO y PERINA, RUBÉN. El uso de las nuevas tecnologías de la información y la comunicación en el poder legislativo. En: Seminario del Parlamento Andino: 1 y 2 de octubre de 2009. [en línea] Organización de los Estados Americanos. Bogotá, 2009. pp. sp. <<http://castle2002.com/Documents/Paper%20e-Congreso%20-%20%20GC-RMP%20sept%2021-09.pdf>> [consulta: 1 de febrero de 2012]

<sup>919</sup> BANCO INTERAMERICANO DE DESARROLLO. E-Congreso. El Poder Legislativo en la era de la información: Una oportunidad para la acción. Washington, octubre 2005. Página 14. [en línea] <<http://www.alfa-redi.org/rdi-articulo.shtml?x=16069>> [consulta: 1 de diciembre 2011]



proyectos de ley, y, en distintos grados, aquella vinculada a asuntos administrativos, a las disposiciones que rigen el Mandato Parlamentario, las declaraciones de interés y patrimonio de los congresistas y los gastos de sus asignaciones. Este esfuerzo ha apuntado a transparentar el trabajo de las Asambleas y a mejorar sus índices de percepción y aprobación ciudadana sobre el mismo<sup>920</sup>.

### **4.3 VÍAS DE PARTICIPACIÓN PÚBLICA Y HERRAMIENTAS DE CONTROL CIUDADANO**

La opinión pública, como un todo que envuelve a los integrantes de la sociedad, tiene una injerencia importante en la actividad política y parlamentaria. Sin embargo, al no ser una entidad física determinada que pueda realizar una intervención material efectiva sobre los representantes electos, queda reservada a los ciudadanos en particular, quienes la ejercen en virtud de sus herramientas de control: derecho de petición, de acceso a la información y de voto.

Hemos destacado la capital importancia de este último, que es la herramienta de control ciudadano más característica a aplicar dentro de las democracias modernas, y que toma su mayor potencia ante parlamentarios que postulan a la reelección. Opera como la ejecución del juicio valorativo realizado sobre la gestión de un representante electo, lo que equivale a un premio o castigo ante su desempeño. Resulta lógico pensar que quien es bien evaluado ha de tener más altas posibilidades de mantener su cargo. Por ello, examinaremos, a propósito de Chile, los efectos sobre los congresistas involucrados en los casos de corrupción más recientes. Ahora bien, se debe tener en cuenta que la participación y el control ciudadano no se agota con la actividad electoral.

A lo largo de la exposición se ha insistido en que la opinión pública se nutre de las opiniones individuales y de la información o datos —procesados o no— que entran al flujo de su interconectividad, los que son imprescindibles para la toma de decisiones deliberativas, como sucede en el ejercicio del voto. Se ha señalado, también, que los medios de comunicación son las principales fuentes de consulta de la ciudadanía, pero que no siempre deciden emitir toda la información que poseen, o que parte de ella no se encuentra disponible con facilidad, especialmente cuando su depositario es el Estado y sus organismos.

En estas circunstancias, para recabarla y hacerla llegar al sistema de la opinión pública —con el fin de que las decisiones y juicios de valor se tomen, en lo posible, informada y racionalmente— es que toman protagonismo las dos primeras herramientas de control ciudadano, y una de las vías institucionales para ponerlas en práctica de manera constante, abierta y estructurada: las organizaciones no gubernamentales.

<sup>920</sup> CASTILLO, GUILLERMO y PERINA, RUBÉN. ob. cit.

Con todo, recordemos la afirmación de Berelson: las personas emiten una opinión política sin importarles si esta se encuentra bien fundamentada. Esto se debe, entre otras razones, a que en general no destinan mucho tiempo a buscar y procesar información, y la que reciben proviene principalmente de los medios de comunicación que pueden estar comprometidos con los intereses de un grupo económico o, por diseño programático, dar visiones resumidas, es decir, presentar versiones limitadas sobre la realidad política u opiniones parciales, que hacen complejo determinar la naturaleza o veracidad de los fundamentos que las justifican.

#### **4.3.1 ORGANIZACIONES NO GUBERNAMENTALES**

Estas instituciones representan, en conjunto con todas las demás formas de asociación no lucrativas, tales como clubes deportivos y sociales, centros de madres o de pensamiento, juntas de vecinos, iglesias, sindicatos, asociaciones culturales o de voluntariado, partidos políticos, entre otras, vías de participación de los individuos dentro de los grupos intermedios que avala nuestra Ley Fundamental en su artículo 1 inciso segundo.

Nos concentramos en ellas debido a que juegan un papel crucial en el control ciudadano, ya que se dedican a la gestión de políticas públicas en ámbitos especializados. Destinan sus recursos a la investigación de los agentes públicos; al cumplimiento y la ejecución de las obligaciones constitucionales, legales y éticas que pesan sobre las autoridades; y a la vigilancia de las acciones y actuaciones desempeñadas por aquellos que ocupan alguna magistratura en la Nación y en cómo las ideas, valores y principios de estos se ven o no reflejados en su comportamiento político durante su mandato.

Las organizaciones en comento contribuyen: a) fiscalizando a los parlamentarios y dando publicidad a los resultados de sus investigaciones, para dotar a la opinión pública de datos relevantes que colaboren en su conformación; b) haciendo que los individuos fijen sus juicios valorativos y decisiones en forma racional e informada, y c) en que los mismos ejerzan la presión necesaria para modificar las conductas no deseables de los representantes electos. Además de denunciar, proponen y desarrollan políticas públicas con el objeto de mejorar la actividad y gestión pública<sup>921</sup>.

---

<sup>921</sup> En el mismo sentido, según consta en acta de la Comisión de Gobierno del Senado, en segundo trámite constitucional, se pidió la opinión de la representante del Observatorio Parlamentario, Patricia Cardemil, acerca del proyecto de ley, precisamente en atención a la función que cumple dicha organización no gubernamental, relativa al control de los parlamentarios. Véase: CONGRESO NACIONAL DE CHILE. Historia de la Ley número 20.500, sobre asociaciones y participación ciudadana en la gestión pública. Valparaíso, Chile. Biblioteca del Congreso Nacional, 2011. Página 301.

#### 4.3.1.1 Características generales

Se caracterizan por estar constituidas como personas jurídicas sin fines de lucro, lo que las distingue de las sociedades civiles o mercantiles. Sus propósitos se relacionan con asuntos propios de la actividad de gobierno de los poderes del Estado, lo que las diferencia de agrupaciones deportivas, musicales, o relacionadas al esparcimiento, entre otros. Se vinculan con el concepto anglosajón de *advocacy*, que se entiende, en un sentido más amplio, como cualquier intento de influenciar las decisiones de una élite institucional a favor de un interés colectivo<sup>922</sup>.

#### 4.3.1.2 Fundamento de su existencia

Este es discutido dentro de la sociedad, pero se enmarca dentro de una ordenación institucional. En ella se denomina al Estado como el **Primer Sector**, debido a la importancia que tiene como órgano que regula la vida de las personas que conviven en su interior. Luego aparece el Mercado como el **Segundo Sector**, en atención a la relevancia de las actividades económicas que operan al interior de la comunidad. Finalmente, las organizaciones no gubernamentales se ubican en un lugar intermedio entre el Estado y el Mercado, en el que interactúan con ambos para influir en los mecanismos que utilizan en la vida pública<sup>923</sup>.

Existen teorías que justifican su existencia como un elemento residual del sistema existente entre Estado y Mercado, producto de las deficiencias de ambos. Otros, en atención al papel que desempeñan en la actividad pública, las ven como complemento de aquellas funciones que han dejado de realizar las naciones con una administración reducida; tienden a desaparecer cuando el Estado se expande. Algunos las consideran como mediadoras de intereses de la ciudadanía y proveedoras de servicios a la misma, independiente del rol que Estado y Mercado puedan tener dentro de una sociedad.

#### 4.3.1.3 Funciones

Las funciones que realizan constituyen una forma de intermediación y vigilancia de las actividades de la Administración del Estado y del Congreso Nacional. Dentro de la sociedad civil cumplen con ser, por ejemplo, un catalizador de intereses de la comunidad, ya que los conectan con mayor facilidad con las instituciones públicas pertinentes; recurren para esto a la formación de coaliciones

<sup>922</sup> BONAMUSA, MARGARITA y VILLAR, RODRIGO. Estructura de oportunidades políticas y advocacy: Elementos para un modelo político del tercer sector. En: Primer Encuentro de la Red de Investigaciones del Tercer Sector en América Latina. Río de Janeiro. Abril 1998. pp. sp. [en línea] <[http://www.lasociedadcivil.org/docs/ciberteca/bonamusa\\_villar.pdf](http://www.lasociedadcivil.org/docs/ciberteca/bonamusa_villar.pdf)> [consulta: 1 de diciembre de 2011]

<sup>923</sup> BONAMUSA, MARGARITA. y VILLAR, RODRIGO. op.cit.

con otros grupos con intereses similares, o con instituciones internacionales<sup>924</sup>. También exigen y ponderan los resultados de la rendición de cuentas de los organismos públicos, y contribuyen a redefinir el concepto de público y privado al conectarlos, lo que permite la introducción de mecanismos que acerquen al ciudadano a la actividad pública y las necesidades de aquel a ella. Asimismo, proporcionan una estructura institucional para el ejercicio del derecho de petición y de acceso a la información, de manera que puedan ser practicados de constante, abierta y estructuradamente; esto finalmente ayuda a generar información destinada a la opinión pública acerca de las actividades de los organismos del Estado, lo que contribuye a la formación de procesos deliberativos y la generación de ciudadanos activos<sup>925</sup>.

#### 4.3.1.4 Breve referencia a la regulación de las organizaciones no gubernamentales en Chile

Las organizaciones no gubernamentales se encuentran normadas por el título XXXIII del Libro I del Código Civil, referente a las personas jurídicas, y por la Ley número 20.500 sobre Asociaciones y Participación Ciudadana en la Gestión Pública<sup>926</sup>. No tocaremos las disposiciones del Código Civil, ya que tratan los procedimientos de constitución de las personas jurídicas sin fines de lucro, lo que no es materia del presente estudio. Sin embargo, revisaremos brevemente ciertas normas contenidas en la Ley número 20.500.

Esta última, en su artículo 15, define como **organización de interés público** a todas aquellas personas jurídicas sin fines de lucro cuya finalidad es la promoción del interés general, en materia de derechos ciudadanos, asistencia social, educación, salud, medio ambiente, o cualquiera otra de bien común, en especial las que recurran al voluntariado y que estén inscritas en el Catastro de Organizaciones de Interés Público. Las organizaciones no gubernamentales que en él se inscriben pueden, según el artículo 21 de la misma, optar a recursos estatales provenientes de la cooperación internacional o de donaciones, que son proporcionados por el Fondo de Fortalecimiento de Las Organizaciones de Interés Público<sup>927</sup>.

<sup>924</sup> CHÈNE, MARIE y DELL, GILLIAN. United Nations Convention Against Corruption and the participation of NGO's in the fight against corruption. Página 2. Transparency International & Chr. Michelsen Institute. Abril 2008. [en línea] <<http://www.u4.no/publications/uncac-and-the-participation-of-ngos-in-the-fight-against-corruption/>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>925</sup> TANDOM, RAJESH. Civil Society, the State & Roles of NGO's. [en línea] Institute for Development Research, IDR Reports. 8 (3). 1991, página 10. [en línea] <[http://www.alternativasycapacidades.org/sites/alternativasycapacidades.org/files/biblioteca\\_file/Rajesh%20Tandon,%20Civil%20Society.pdf](http://www.alternativasycapacidades.org/sites/alternativasycapacidades.org/files/biblioteca_file/Rajesh%20Tandon,%20Civil%20Society.pdf)> [consulta: 1 de diciembre 2011]

<sup>926</sup> Ley número 20.500. Sobre asociaciones y participación ciudadana en la gestión pública. Diario Oficial de la República de Chile número 39.887, año CXXXIV. Santiago, Chile, 16 de febrero de 2011.

<sup>927</sup> “**Artículo 21:** Establécese el Fondo de Fortalecimiento de las Organizaciones de Interés Público, en adelante ‘el Fondo’.

La misma ley reconoce el papel que les cabe a las personas y las organizaciones no gubernamentales en la gestión pública. Les otorga el derecho a participar en sus políticas, planes, programas y acciones. Para ello incorpora a la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, número 18.575, un nuevo título IV. En este se manifiesta que cada órgano de la Administración del Estado ha de establecer las modalidades formales y específicas de participación de las personas y organizaciones en el ámbito de su competencia, las que han de mantenerse actualizadas y publicarse por medios electrónicos u otros; se les exige que pongan en conocimiento público toda la información relevante sobre de sus políticas, planes, programas, acciones y presupuestos, y que se aseguren que ella sea oportuna, completa y ampliamente accesible. Debe ser publicada del mismo modo ya señalado. A su vez, en forma anual, deben dar cuenta pública participativa a la ciudadanía de la gestión de sus políticas, planes, programas, acciones y de su ejecución presupuestaria. A ella se le pueden formular observaciones, planteamientos o consultas, que han de ser respondidas por el órgano respectivo<sup>928</sup>.

Se les encomienda, además, el indicar de oficio o a petición de parte, las materias de interés ciudadano en que se requiera conocer la opinión de las personas, cuya consulta debe ser practicada de manera informada, pluralista y representativa; y establecer consejos de la sociedad civil, de carácter consultivo, conformados diversa, representativa y pluralistamente por miembros de asociaciones sin fines de lucro que se encuentren vinculados con la competencia del órgano respectivo.

---

El Fondo se constituirá con los aportes, ordinarios o extraordinarios, que la ley de presupuestos contemple anualmente para tales efectos y con los aportes de la cooperación internacional que reciba a cualquier título. No obstante, también podrá recibir y transferir recursos provenientes de otros organismos del Estado, así como de donaciones y otros aportes que se hagan a título gratuito.

Los recursos del Fondo deberán ser destinados al financiamiento de proyectos o programas nacionales y regionales que se ajusten a los fines específicos a que hace referencia el inciso primero del Artículo 15. Anualmente, el Consejo Nacional del Fondo fijará una cuota nacional y cuotas para cada una de las regiones, sobre la base de los criterios objetivos de distribución que determine mediante resolución fundada.

Con todo, la asignación a la Región Metropolitana no podrá exceder del 50% del total de los recursos transferidos.

Las donaciones y otros aportes que se hagan a título gratuito no se considerarán en el límite señalado en el inciso anterior”.

<sup>928</sup> Con todo se excluye de la aplicación del título IV, según expone el artículo 75 de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, a la Contraloría General de la República, el Banco Central, las Fuerzas Armadas y a las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública, los Gobiernos Regionales, las Municipalidades, al Consejo Nacional de Televisión, al Consejo para la Transparencia y las empresas públicas creadas por ley. Estas instituciones deben establecer el modo en que se dará aplicación a la participación ciudadana.

#### 4.3.1.5 *Iniciativas de investigación y vigilancia a los parlamentarios ejecutadas por organizaciones no gubernamentales en Chile*

Las iniciativas ejecutadas en nuestro país sobre este tema han sido llevadas a cabo por la Fundación Ciudadano Inteligente, que tiene por misión el conectar a la ciudadanía con la actividad política en Chile, para lo cual proporciona información de fácil acceso y entendimiento a través de su sitio web.

En noviembre de 2011, esta institución dio a conocer a la opinión pública el proyecto “**Inspector de Intereses**”, que consiste en una plataforma en internet que reúne información pública de miembros de ambas ramas del Congreso Nacional sobre sus declaraciones de patrimonio e intereses. Esta es vinculada con los proyectos de ley actualmente en tramitación, lo que permite avisar de un eventual conflicto de intereses que puedan presentar, tanto como autores de la moción o al momento de votar la iniciativa<sup>929</sup>.

Anteriormente ya había desarrollado la iniciativa “**Vota Inteligente**”, que surgió durante las elecciones parlamentarias del año 2009. Su objetivo era acercar a las personas a la actividad política, por medio de la exposición de los programas y promesas de los candidatos al Parlamento y la Presidencia de la República a la ciudadanía, y la muestra de un historial de las actividades de aquellos parlamentarios que se presentaban a reelección. En la actualidad, provee información relativa al trabajo de los parlamentarios, los distritos que representan, las Comisiones a las que pertenecen, su registro de asistencia, las votaciones de cada uno a los proyectos de ley, los medios para contactarlos, sus apariciones en la prensa, y, en general, todos los datos acerca de los mismos. De igual modo, entrega un seguimiento del trabajo diario en el Congreso, ya sea en Sala o Comisión.

Otro de los proyectos es “**Acceso Inteligente**”, que proporciona una guía simple para realizar solicitudes de información a los organismos públicos de conformidad a la Ley de Acceso a la Información. Esta plataforma en línea brinda ayuda a los usuarios y les permite revisar el estado de tramitación de las solicitudes de la misma índole realizadas por otros usuarios mediante el sistema. También otorga asistencia en caso de negativa por parte de la autoridad a entregar los antecedentes o datos pedidos<sup>930</sup>.

#### 4.3.2 **EL DERECHO DE PETICIÓN COMO HERRAMIENTA DE CONTROL CIUDADANO**

Esta primera herramienta de control ciudadano consiste en el derecho fundamental con que cuentan las personas para dirigir peticiones a una autoridad pública en forma respetuosa, sin temor a amenazas o sanciones.

<sup>929</sup> Véase: FUNDACIÓN CIUDADANO INTELIGENTE. Inspector de Intereses Parlamentarios. [en línea] <<http://www.inspectordeintereses.cl/>> [consulta: 1 de febrero de 2012]

<sup>930</sup> Véase: FUNDACIÓN CIUDADANO INTELIGENTE. Proyecto Acceso Inteligente. [en línea] <<http://www.accesointeligente.org/>> [consulta: 1 de febrero de 2012]

Mediante él se puede buscar informar o dotar a la autoridad de antecedentes sobre alguna circunstancia especial; obtener beneficios, derechos, facultades, permisos, explicaciones, resolución de interrogantes y otros similares; obtener el cese o interrupción de situaciones o actos de autoridad o de privados que dañen, perjudiquen o molesten al solicitante u a terceros, y lograr cambios, avances, o modificaciones a asuntos o hechos de interés general o particular. Pueden incluirse dentro de la solicitud, además de la o las peticiones concretas, recomendaciones, consejos o denuncias, y los datos, documentos e información en que se basan.

Gracias a su existencia, se admite todo tipo de comunicación respetuosa con quienes ocupan las magistraturas del Estado, destinadas a plantearles las necesidades e inquietudes personales o comunitarias, lo que puede, obviamente, incluir algo tan básico y fundamental como pedirles cuenta de sus actos, que es un mínimo imprescindible en un régimen democrático.

#### *4.3.2.1 Concepto y finalidad del derecho de petición*

Patricia Canales, sintetiza el derecho de petición como el derecho de los ciudadanos de dirigirse a los poderes públicos que señalen las leyes sobre las materias de su competencia<sup>931</sup>. León Duguit lo define como aquel “que le pertenece al individuo de dirigir a los órganos o agentes públicos un escrito exponiendo opiniones, demandas o quejas”<sup>932</sup>. El artículo 24 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre —acordada en la Novena Conferencia Internacional Americana, celebrada en Bogotá, Colombia, el 2 de mayo de 1948— consigna esta facultad al estatuir: “Toda persona tiene el derecho de presentar peticiones respetuosas a cualquier autoridad competente, ya sea por motivos de interés general, ya sea de interés particular, y el de obtener pronta resolución”.

Un buen ejemplo de concepto legal sobre el contenido de este derecho, lo proporciona el Reglamento de Participación Ciudadana del Municipio de Gran Canaria, España: “Se entiende por petición toda propuesta que explícita o implícitamente se derive de la presentación de sugerencias, iniciativas o peticiones sobre la mejora de la estructura, funcionamiento y personal de los servicios administrativos, así como de quejas y reclamaciones que se formulen sobre la irregularidad o anormalidad en la actuación de cualquier órgano o servicio público”<sup>933</sup>.

<sup>931</sup> CANALES, PATRICIA. El derecho de petición en la Constitución de 1980 y en la legislación de España, Estados Unidos y Francia. Serie Estudios, Unidad de Estudios y Publicaciones, año XIII (273), mayo 2003. Santiago, Chile. Biblioteca del Congreso Nacional, 2003. Página 2.

<sup>932</sup> DUGUIT, LEON. *Traité de droit constitutionnel*. Tome cinquième et dernier, Les libertés publiques. 2ª Edición. París, Francia. Editorial Ancienne Librairie Fontemoing & Cie, 1925. Página 440.

<sup>933</sup> CIENFUEGOS, DAVID. El Derecho de Petición en México. Ciudad de México, México. Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México. 2004. Página 16.

La finalidad del derecho de petición es generar una conducta específica de la autoridad, conducente a la satisfacción de lo solicitado, aunque sin que el que la práctica ejerza una acción propiamente tal, en los términos procesales que exponemos luego, ni una administrativa, que presupone la existencia de un titular de un derecho que requiere ser reconocido<sup>934</sup>.

#### 4.3.2.2 Antecedentes históricos del derecho de petición

La doctrina considera que este siempre ha existido en las distintas sociedades. Se le da su primer reconocimiento formal en Occidente, aunque de manera indirecta, en la Carta Magna inglesa –impuesta al rey Juan Sin Tierra en el año 1215– bajo la frase: “A nadie venderemos, a nadie negaremos o entorpeceremos el derecho o la justicia”. En este mismo país, la “Petición de Derechos” o *Petition of Rights* de 1628 reafirma este derecho, al imponerse en ese texto la declaración de las libertades públicas de los ingleses. Luego, en la “Carta de Derechos” o *Bill of Rights* de 1689, se consagra en forma definitiva al expresarse: “Que es derecho de los ciudadanos dirigir una petición al rey, y que todo encarcelamiento y enjuiciamiento como consecuencia de esa petición son ilegítimos”<sup>935</sup>.

Duguit considera que el derecho de petición no fue especificado en la Declaración de Derechos del Hombre y el Ciudadano de 1789, por tratarse de una consecuencia necesaria de la libertad individual y de conciencia. Para él este es una forma de la libertad de expresión y no un derecho autónomo. Al tratarse de un derecho que emana de ella, se extiende a todas las personas, incluso a quienes no tienen derechos políticos, como quedó de manifiesto en las discusiones que tuvieron lugar en la Asamblea Nacional de Francia, antes de la promulgación de la primera Constitución de aquella Nación. En esa oportunidad se sostuvo que el derecho que examinamos es inalienable y pertenece a toda persona que vive en sociedad<sup>936</sup>. Esto es de suyo relevante, por cuanto la Constitución francesa de 1791 únicamente le reconoció el derecho a voto a quienes cumplieran con los requisitos para la obtención de la ciudadanía activa<sup>937</sup>.

<sup>934</sup> CANALES, PATRICIA. op. cit. Página 3.

<sup>935</sup> CIENFUEGOS, DAVID. op. cit. Páginas 5 y 6.

<sup>936</sup> DUGUIT, LEÓN. op. cit. Página 440.

<sup>937</sup> Los requisitos establecidos en el artículo segundo del título II de la Constitución de 1791 para la obtención de la ciudadanía activa eran los siguientes: a) haber nacido francés o haber adquirido la nacionalidad francesa; b) tener veinticinco años cumplidos; c) tener su domicilio en la ciudad o en el cantón desde el tiempo determinado por la Ley; d) pagar en cualquier lugar del Reino una contribución directa al menos igual que el valor de tres jornadas de trabajo, cuyo recibo debería exhibirse; e) no encontrarse en un estado de domesticidad, es decir, de criado a sueldo; f) estar inscrito en la municipalidad de su domicilio en la lista de las Guardias Nacionales, y g) haber prestado el juramento cívico.



Canales, al igual que Duguit, afirma que el derecho en comento nace como un derecho natural y civil, que en la Ley Fundamental francesa de 1791 cuenta con una característica especial. En esta –con el propósito que aquellos ciudadanos sin derecho a voto no pudieran rehusar del cumplimiento de las leyes, so pretexto de no encontrarse representados en las votaciones de la Asamblea Nacional, y de incluir fórmulas que atenuaran el mandato representativo, lo que permitía a los ciudadanos en general cierto control de la actividad realizada por sus magistrados electos– el derecho de petición permite pedir la reforma o modificación de las leyes vigentes. En su párrafo 3, del título primero, manifiesta entre las garantías fundamentales la “libertad de dirigir a las autoridades constituidas, peticiones firmadas individualmente”<sup>938</sup>.

Debido a que se extendía este derecho a todas las personas, aunque estas no tuvieran derechos políticos, se le estructuraba como un mecanismo de corrección del sufragio político<sup>939</sup>.

#### 4.3.2.3 *Naturaleza del derecho de petición y distinción con otras instituciones jurídicas*

La doctrina discute si nos encontramos frente a un derecho político, un derecho individual, o un derecho de naturaleza mixta. De acuerdo a Jorge Quinzio –quien sigue a Duguit y a Adhémér Esmenin– de este derecho puede desprenderse una esfera individual y política. Se debe apreciar el contexto en que se ejerce para determinar su naturaleza, que es condicionada por la extensión de los efectos que se pretenden obtener mediante la petición a la autoridad<sup>940</sup>.

Tiene una naturaleza política cuando nos encontramos frente a la relación de un individuo con un órgano del Estado, y se ejerce con un objetivo de interés general. Este último causa que su resultado sea extensivo al solicitante y la comunidad. Para que se dé esta consecuencia no es un requisito que los efectos se extiendan a toda la población, basta que afecten a un grupo de personas con intereses similares al requirente. Un ejemplo consiste en la solicitud que puede hacer una persona, o un grupo de ellas, con el propósito de crear, modificar o derogar una ley.

Estamos frente a un derecho individual cuando es ejercido para satisfacer un interés propio, independientemente que la solicitud la realice un individuo o un grupo. Acontece cuando una o varias personas denuncian, por ejemplo, ante un oficial de Carabineros de Chile, la detención ilegal de alguien y piden su liberación. Ante esta situación, no importa que los requirentes o los detenidos sean varios, la petición conserva su carácter individual, porque sus efectos se extienden solamente a quienes hayan sido detenidos por los motivos alegados y para la

<sup>938</sup> CANALES, PATRICIA. op. cit. Página 2.

<sup>939</sup> Ib. Íd.

<sup>940</sup> QUINZIO FIGUEIREDO, JORGE. op. cit. Página 221.

oportunidad en que ella se hace: no puede servir para liberar a otros sujetos, ni para beneficiar nuevamente a los que sean dejados en libertad.

Sin perjuicio que nos encontremos ante una petición individual o colectiva, no toda solicitud realizada ante una autoridad se ejerce bajo el derecho de petición, lo que hace necesario distinguir entre petición, acción y denuncia.

La **acción** puede ser definida como “el poder jurídico de todo sujeto de acudir a los órganos jurisdiccionales para reclamar la satisfacción de un derecho”<sup>941</sup>, y presupone la existencia de una pretensión o de un interés legítimo en virtud del cual se busca un reconocimiento formal por parte de un órgano jurisdiccional. Por su parte, la **petición** no requiere como fundamento la presencia de un derecho –en la mayoría de las ocasiones el solicitante no es titular de uno de ellos– o de un interés legítimo.

La acción se efectúa ante el órgano competente, generalmente un tribunal; la petición frente a cualquier organismo público. La acción exige ser ejercida por su titular o, al menos, por su representante. El derecho de petición, como no requiere de la existencia de un derecho que se busca resguardar, no demanda la titularidad sobre el mismo, o ser el directo interesado en obtener una respuesta de la autoridad.

La **denuncia**, que tampoco requiere una titularidad previa, tiene por finalidad poner en conocimiento de los funcionarios competentes hechos que pudieran constituir delitos, faltas o infracciones, para que estos tomen medidas sobre ellos, sin haber, en general, ulterior participación del denunciante. La petición se diferencia de esta última, debido a que, si bien puede consistir en poner en conocimiento de las magistraturas una contravención jurídica, la extensión de la solicitud no se restringe solo a esto; también porque hay un interés de quien la exterioriza en obtener una respuesta favorable a lo pedido; no se extingue la participación de su ejecutor por llevarla a cabo, a diferencia de la denuncia<sup>942</sup>.

El derecho de petición se ejerce ante autoridades públicas para que estas resuelvan, dentro de sus competencias, los requerimientos recibidos. Esto nos lleva al ámbito del Derecho Administrativo, por lo que es menester distinguir entre el derecho de petición y el **recurso administrativo**. Este último es una vía de impugnación procesal que requiere, para ser utilizada, de la existencia de un procedimiento administrativo en el que se haya tomado una decisión, por parte de un funcionario facultado para ello, que sea susceptible de ser revisada por otra autoridad, de modo de ser modificada o dejada sin efecto.

<sup>941</sup> Definición Eduardo Juan Couture, en: MATURANA, CRISTIÁN. Disposiciones Comunes a Todo Procedimiento. Santiago, Chile. Facultad de Derecho, Universidad de Chile, 2009. Página 117.

<sup>942</sup> CANALES, PATRICIA. op. cit. Página 4.

#### 4.3.2.4 *Del derecho de petición en Chile*

En nuestro país, el derecho de petición se encuentra consagrado dentro de las garantías constitucionales contenidas en la Carta Fundamental. El artículo 19 de este texto señala sobre él:

“La Constitución reconoce a todas las personas:

14. El derecho de presentar peticiones a la autoridad, sobre cualquier asunto de interés público o privado, sin otra limitación que la de proceder en términos respetuosos y convenientes”.

A diferencia de lo expresado por Canales acerca de este derecho en la Francia post revolución —y en especial como una facultad que permitía a los no ciudadanos participar de la actividad política, incluso mediante la promoción de proyectos de ley—, en Chile no se lo concibe de modo de permitir que la ciudadanía sea colegisladora, ya sea para presentar proyectos de ley, o solicitar el retardo o la aceleración del proceso legislativo<sup>943</sup>.

Aunque este derecho contempla la facultad de las personas de realizar múltiples solicitudes dirigidas a las autoridades, se discute si estas últimas tienen el deber de responder a aquellas. La doctrina, en general, afirma que la existencia de respuesta es un elemento necesario para el ejercicio del derecho que comentamos, pues de otro modo este sería inocuo.

El proyecto original de Ley Fundamental, elaborado por la Comisión Ortúzar, contenía un segundo inciso en el artículo 19 número 14. En él se establecía el deber por parte de la autoridad de dar respuesta a las peticiones que le fueran dirigidas, pero fue eliminado del texto definitivo por el Consejo de Estado, decisión que fue ratificada por la Junta de Gobierno al no volver a incluirlo en el texto que fue sometido a plebiscito<sup>944</sup>.

Con todo, la obligación de respuesta sí se encuentra consagrada a nivel legal para los órganos de la Administración del Estado<sup>945</sup>. El artículo 8 de la Ley nú-

<sup>943</sup> Es menester tener en consideración que corresponde al presidente de la República el hacer presente al Congreso Nacional la necesidad de despachar con urgencia un proyecto que se encuentre en tramitación, quien debe dirigir su comunicación a la Cámara que este conociendo de él. Así lo determina el artículo 74 de la Constitución.

<sup>944</sup> VERDUGO MARINKOVIC, MARIO, PFEFFER URQUIAGA, EMILIO, NOGUEIRA ALCALÁ, HUMBERTO. op. cit. Tomo I. Página 276.

<sup>945</sup> El ámbito de la Administración del Estado y las autoridades y organismos que forman parte de ella, son delimitados por el artículo 1° de la Ley número 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado. Este expresa:

“**Artículo 1°.** El Presidente de la República ejerce el gobierno y la administración del Estado con la colaboración de los órganos que establezcan la Constitución y las leyes.

La Administración del Estado estará constituida por los ministerios, las intendencias, las gobernaciones y los órganos y servicios públicos creados para el cumplimiento de la función administrativa, incluidos la Contraloría General de la República, el Banco Central, las Fuerzas Armadas y las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública, los Gobiernos Regionales, las Municipalidades y las empresas públicas creadas por ley”.

mero 18.575, *Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado*, dispone:

“Los órganos de la Administración del Estado actuarán por propia iniciativa en el cumplimiento de sus funciones, o a petición de parte cuando la ley lo exija expresamente o se haga uso del derecho de petición o reclamo, procurando la simplificación y rapidez de los trámites.

Los procedimientos administrativos deberán ser ágiles y expeditos, sin más formalidades que las que establezcan las leyes y reglamentos”.

Para poder hacer efectivo el derecho de petición ante las instituciones que integran la Administración del Estado ha de recurrirse al procedimiento contemplado en la Ley número 19.880<sup>946</sup>, salvo que, como afirma el mismo texto legal en su artículo 1º, existan procedimientos administrativos especiales, situación en la cual el contenido en la ley referida opera en forma supletoria<sup>947</sup>.

<sup>946</sup> Ley número 19.880. Establece bases de los procedimientos administrativos que rigen los actos de los órganos de la administración del Estado. Diario Oficial de la República de Chile número 37.570, año CXXVI. Santiago, Chile, 29 de mayo de 2003.

<sup>947</sup> Resulta interesante destacar 2 materias particulares de esta ley. La primera se refiere a su órbita de aplicación, que es determinada por su artículo 2º, que reitera lo contenido por el artículo 1º de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado:

“**Artículo 2º.** **Ámbito de aplicación.** Las disposiciones de la presente ley serán aplicables a los ministerios, las intendencias, las gobernaciones y los servicios públicos creados para el cumplimiento de la función administrativa. También se aplicarán a la Contraloría General de la República, a las Fuerzas Armadas y a las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública, a los gobiernos regionales y a las municipalidades.

Las referencias que esta ley haga a la Administración o a la Administración del Estado, se entenderán efectuadas a los órganos y organismos señalados en el inciso precedente”.

La segunda toca el tema del silencio administrativo. Este señala los efectos que tiene sobre la solicitud planteada a la Administración del Estado el que no se tome una decisión afirmativa o negativa sobre ella dentro del plazo fijado por la ley para examinarla. Esa omisión puede ser subsanada por la ley mediante la concesión de lo solicitado, como consecuencia de la operativa del silencio administrativo positivo, que regula el artículo 64 de la ley en comento; o por su rechazo, como acontece en los casos previstos por el silencio administrativo negativo, que aborda el mismo texto en su artículo 65.

Este último es el que resulta aplicable para los requerimientos no resueltos que se hayan efectuado en virtud del derecho de petición consagrado por la Constitución. Dice este artículo:

“**Artículo 65.** **Silencio Negativo.** Se entenderá rechazada una solicitud que no sea resuelta dentro del plazo legal cuando ella afecte el patrimonio fiscal. **Lo mismo se aplicará** en los casos en que la Administración actúe de oficio, cuando deba pronunciarse sobre impugnaciones o revisiones de actos administrativos o **cuando se ejercite por parte de alguna persona el derecho de petición consagrado en el numeral 14 del artículo 19 de la Constitución Política.**

En los casos del inciso precedente, el interesado podrá pedir que se certifique que su solicitud no ha sido resuelta dentro de plazo legal. El certificado se otorgará sin más trámite, entendiéndose que desde la fecha en que ha sido expedido empiezan a correr los plazos para interponer los recursos que procedan”. El destacado es nuestro.

Finalmente, tengamos presente el artículo 66:

Cabe hacer notar, que las solicitudes de información pública no se encuentran amparadas hoy por el ejercicio de este derecho. Esto se debe a que la Ley número 19.653 sobre probidad administrativa<sup>948</sup> introdujo un procedimiento especial para requerir y obtener esta información. Le agregó a la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado los artículos 11 bis y 11 ter –que luego pasaron a ser el 13 y el 14–. El primero de ellos fue parcialmente derogado por la Ley número 20.285, sobre Acceso a la Información Pública, y, el segundo, completamente eliminado por la misma.

La normativa recién citada es la que establece el marco de acción, límites e independencia del derecho de acceso a la información pública. Establece un procedimiento único para la tramitación de solicitudes a la autoridad acerca de aquellos datos, y un sistema de recursos destinados a garantizar a la ciudadanía el cumplimiento de las disposiciones incluidas en su texto. Asimismo, proporciona la reglamentación legal al principio de transparencia y publicidad de la función pública, que se encuentra normado por el artículo 8 de la Constitución.

Finalmente, el derecho de petición, y en relación a la actividad parlamentaria, se ejerce presentando el requerimiento directamente en la oficina de partes de la Cámara respectiva del Congreso. Desafortunadamente, a diferencia de las normas que rigen a la Administración del Estado, no existen preceptos legales que establezcan para esta institución la obligatoriedad de dar respuesta a lo solicitado<sup>949</sup>.

### **4.3.3 EL DERECHO AL ACCESO A LA INFORMACIÓN COMO HERRAMIENTA DE CONTROL CIUDADANO**

Este configura la segunda herramienta de control ciudadano. Es de toda lógica que así sea, pues la única manera en que la ciudadanía puede evaluar el comportamiento, la responsabilidad, y la gestión de sus representantes es contando con datos públicos y objetivos acerca de su trabajo, desempeño, y cumplimiento

---

“**Artículo 66.** Efectos del silencio administrativo. Los actos administrativos que concluyan por aplicación de las disposiciones de los artículos precedentes, tendrán los mismos efectos que aquéllos que culminaren con una resolución expresa de la Administración, desde la fecha de la certificación respectiva”.

<sup>948</sup> Ley número 19.653. Sobre probidad administrativa aplicable de los órganos de la administración del Estado. Diario Oficial de la República de Chile número 36.538, año CXXII. Santiago, Chile, 14 de diciembre de 1999.

<sup>949</sup> El Reglamento de la Cámara de Diputados, y no así el del Senado, se refiere específicamente al ejercicio del derecho de petición en su artículo 7. Este señala:

“**Artículo 7°.**– Los proyectos de ley que se presenten a la Cámara pueden iniciarse por Mensaje del Presidente de la República o por Moción de cualquiera de sus miembros.

Ello se entenderá sin perjuicio de los proyectos remitidos por el Senado, y de las peticiones, solicitudes o memoriales que puedan dirigirse a la Cámara o a sus Comisiones, en conformidad al N° 14° del artículo 19 de la Constitución Política de la República”. El destacado es nuestro.

de obligaciones legales y reglamentarias. Al contar con esos antecedentes –sea que los recaben o consulten individualmente, o que su difusión la realicen los medios de comunicación– el público puede madurar racionalmente sus opiniones, deliberar y practicar su propio juicio de valor respecto de sus autoridades.

#### 4.3.3.1 Concepto y fundamento del derecho de acceso a la información

El derecho al acceso a la información consiste en la prerrogativa de las personas para acceder a datos, registros y todo tipo de antecedentes que están en poder de entidades públicas. Eventualmente, también es aplicable respecto a empresas privadas en relación a los fondos públicos de que hacen uso y/o administran. Todo lo anterior, con las excepciones taxativas que establezca la ley en una sociedad democrática.

Es de creación relativamente reciente y, según Jorge Caprizo y Ernesto Villanueva, forma parte del llamado “derecho a la información” que engloba a los derechos a allegarse información o de acceso a ella, al de informar o libertad de expresión, y al de ser informado o a recibir información<sup>950</sup>. Tiene como fuente el artículo 19 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos que expresa:

“Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión”<sup>951</sup>.

De la existencia del derecho de acceso a la información derivan dos principios: el de **transparencia activa**, que es aquella acción positiva, emanada de la autoridad y los órganos estatales, consistente en hacer públicos sus actos y los fundamentos de los mismos; y el de **transparencia pasiva**, que radica en la facultad que tienen los ciudadanos de requerir antecedentes, datos y registros a las instituciones públicas, que, por regla general, deben dar respuesta favorable a las solicitudes<sup>952</sup>.

<sup>950</sup> En atención a que el derecho de acceso a la información es un derecho reciente, el general se ha entendido que las solicitudes de información se engloban dentro del derecho de petición. No obstante, este último es un derecho más amplio, y no se restringe solo a la información.

Véase: CARPIZO, JORGE y VILLANUEVA, ERNESTO. Derecho a la información. Propuestas de algunos elementos para su regulación en México. Derechos Humanos. Memoria del IV Congreso Nacional de Derecho Constitucional. México. Ciudad de México, México, Universidad Nacional Autónoma de México. Tomo III, 2001. [en línea] <<http://www.bibliojuridica.org/libros/1/94/6.pdf>> [consulta: febrero 2012]

<sup>951</sup> Declaración Universal de los Derechos Humanos. Asamblea General de las Naciones Unidas. Resolución 217 A (III) del 10 de diciembre de 1948. París.

<sup>952</sup> VILLANUEVA, ERNESTO. Derecho de acceso a la información pública en Latinoamérica. Ciudad de México, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2003. Página XXIV. [en línea] <[http://www.mexicoabierto.org/download/viewer/III/4.Sala\\_de\\_lectura/2-Libros\\_de\\_derecho\\_a\\_la\\_informacion/Libro\\_Derecho\\_de\\_Acceso\\_a\\_la\\_informacion/3.pdf](http://www.mexicoabierto.org/download/viewer/III/4.Sala_de_lectura/2-Libros_de_derecho_a_la_informacion/Libro_Derecho_de_Acceso_a_la_informacion/3.pdf)> [consulta: 1 de febrero 2012]

El fundamento de su inclusión en los sistemas jurídicos, parte de la base de que en una sociedad democrática la información generada por el Estado pertenece a la comunidad, y el acceso a ella no se debe a la gracia o favor de las autoridades y funcionarios; estos solamente la resguardan en la medida que representan a la Nación. Al encontrarse aquella disponible para su conocimiento y escrutinio, se contribuye a los procedimientos de rendición de cuentas de los poderes del Estado, tanto en su forma horizontal como vertical. Para preservar el contenido esencial del derecho en examen se vuelve necesario que las instituciones públicas se comprometan a promoverlo, respetarlo y garantizarlo<sup>953</sup>.

Esta última finalidad se consigue siempre y cuando los Estados promuevan leyes destinadas a publicitar sus actos, y a resguardar el derecho de la ciudadanía a acceder a ellos y sus fundamentos, frente a la posible negativa de las autoridades de darlos a conocer.

En concordancia con lo anterior, John Ackerman e Irma Sandoval manifiestan que toda ley de acceso a la información debe reunir ciertos principios centrales: 1) apertura máxima; 2) obligación de publicar; 3) promoción de Gobiernos abiertos; 4) eficiencia en el acceso a la información; 4) costos reducidos; 5) reuniones públicas, y 6) prioridad y protección para los informantes<sup>954</sup>.

#### 4.3.3.2 *La situación en Chile respecto al derecho de acceso a la información*

Como se advirtió al abordar el derecho de petición, la Ley número 19.653, sobre probidad administrativa, modificó la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado al agregarle el artículo 11 bis –hoy artículo 13–, que fue parcialmente derogado por la Ley número 20.285, sobre Acceso a la Información Pública; y el 11 ter –luego artículo 14–, que fue eliminado por completo por esta última.

El objetivo de la reforma introducida por la Ley número 19.653 fue establecer a nivel legal la publicidad de los actos públicos, y determinar la existencia de causales específicas para la denegación de entrega de documentos por parte de los funcionarios que integran los órganos de la Administración del Estado. Para dicho fin, se contempló un procedimiento para solicitar información y un recurso judicial de amparo a favor del requirente, en el evento de que hubiera una negativa del servicio público a entregarla. Esta modificación marcó un hito importante,

<sup>953</sup> ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS. Estudio especial sobre el derecho de acceso a la información. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Washington. 2007. Página 34. [en línea] <<http://www.cidh.oas.org/relatoria/section/Estudio%20Especial%20sobre%20el%20derecho%20de%20Acceso%20a%20la%20Informacion.pdf>> [consulta: 1 de febrero 2012]

<sup>954</sup> ACKERMAN, JOHN y SANDOVAL, IRMA. Leyes de acceso a la información en el mundo. Ciudad de México, México. Instituto Federal de Acceso a la Información Pública, 2005. Página 20.

pues se reconocía en la legislación nacional, finalmente, la existencia del derecho de acceso a la información pública como uno distinto e independiente de otros, como el de petición<sup>955</sup>.

No obstante, durante la administración de Ricardo Lagos Escobar, se dictó el Decreto Supremo número 26 del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, de fecha 28 de enero de 2001<sup>956</sup>. Su artículo 9 estatuye que los órganos de la Administración del Estado han de clasificar los actos y documentos que generen como secretos o reservados, en conformidad a los restrictivos criterios establecidos por el artículo 8 del mismo texto. Esto causó que las reparticiones públicas comenzaran a dictar numerosas resoluciones destinadas a restringir, por la vía administrativa, el derecho al acceso a la información que amparaba ahora la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.

Esta situación fue superada gracias a la reforma constitucional introducida por la Ley número 20.050 del año 2005, que le proporcionó un nuevo contenido al artículo 8 de la Constitución, que en él los principios de publicidad y transparencia en el ejercicio de las funciones públicas. Así, de conformidad al inciso segundo de ese precepto, son públicos los actos y resoluciones de los órganos del Estado y los fundamentos y procedimientos necesarios para llegar a ellos. Tienen como excepción el poder ser declarados reservados o secretos, únicamente mediante una ley de quórum calificado, si su publicidad afecta el debido cumplimiento de las funciones de la institución en cuestión, los derechos de las personas, la seguridad de la Nación o el interés nacional.

Con anterioridad a estas reformas legales, en la Corte Interamericana de Derechos Humanos se encontraba radicado el caso denominado “Claude Reyes versus Chile”. Este se inició en el año 1998 y se vinculaba con la negativa de los tribunales de justicia de obligar al Comité de Inversión Extranjera a entregar los antecedentes sobre el fallido proyecto forestal Trillium –también conocido como Río Cóndor–, solicitud que se había efectuado con el objetivo de evaluar los factores comerciales, económicos, sociales y medioambientales de este. El fallo de la Corte condenó al Estado de Chile, entre otros ítems, a adoptar las medidas necesarias para garantizar el derecho de acceso a la información<sup>957</sup>.

<sup>955</sup> GARCÍA, GONZALO y CONTRERAS, PABLO. Derecho de acceso a la información en Chile: Nueva regulación e implicancias para el sector de la defensa nacional. [en línea] Estudios Constitucionales, año 7, N° 1, 2009. Página 139. [en línea] <<http://www.scielo.cl/pdf/estconst/v7n1/art05.pdf>> [consulta: 1 de febrero 2012]

<sup>956</sup> Decreto Supremo número 26 del Ministerio Secretaría General de la Presidencia del 28 de enero de 2001. Reglamento sobre el secreto o reserva de los actos y documentos de la administración del Estado. Diario Oficial de la República de Chile número 36.955, año CXXIV. Santiago, Chile, 7 de mayo de 2001.

<sup>957</sup> CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Sentencia en causa Claude Reyes et al. versus Chile, 19 de septiembre de 2006, Serie C, número 151 (2006). [en línea] <[http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_151\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_151_esp.pdf)> [consulta: 1 de febrero 2012]



En este contexto se dictó la Ley número 20.285 sobre Acceso a la Información Pública<sup>958</sup>. En lo principal, ella regula: el principio de transparencia de la función pública; la obligatoriedad de la publicidad de los actos y resoluciones de la Administración del Estado<sup>959</sup>; el derecho de acceso a la información de los órganos de esta última; los procedimientos para ejercer este derecho y el amparo del mismo –que se efectúa por el Consejo para la Transparencia, órgano que se crea en esta ley con la misión de promover la transparencia en la función pública y de fiscalizar el cumplimiento de las normas sobre ella–, y las excepciones al deber de publicidad que la ley impone.

Según el artículo 3° de este cuerpo legal, la función pública “se ejerce con transparencia, de modo que permita y promueva el conocimiento de los procedimientos, contenidos y decisiones que se adopten en ejercicio de ella”.

El **principio de transparencia** debe ser cumplido en forma estricta por todas las autoridades, sin importar la denominación con las que sean designados por la Constitución y las leyes, y por los funcionarios de la Administración del Estado, tal como lo exige el artículo 4° en su inciso primero. Su definición es dada por el inciso segundo del mismo artículo, al decir que este “consiste en respetar y cautelar la publicidad de los actos, resoluciones, procedimientos y documentos de la Administración, así como la de sus fundamentos, y en facilitar el acceso de cualquier persona a esa información, a través de los medios y procedimientos que al efecto establezca la ley”.

El **derecho de acceso a la información** lo consagra el artículo 10 de igual normativa, que indica que toda “persona tiene derecho a solicitar y recibir información de cualquier órgano de la Administración del Estado, en la forma y condiciones que establece esta ley”, con inclusión o comprensión del “derecho de

<sup>958</sup> Ley número 20.285. Sobre acceso a la información pública. Diario Oficial de la República de Chile número 39142, año CXXXI. Santiago, Chile, 20 de agosto de 2008.

<sup>959</sup> Sobre estas materias se pronuncian los artículos 5 y 6 del texto legal, de la siguiente manera:

“**Artículo 5°.** En virtud del principio de transparencia de la función pública, los actos y resoluciones de los órganos de la Administración del Estado, sus fundamentos, los documentos que les sirvan de sustento o complemento directo y esencial, y los procedimientos que se utilicen para su dictación, son públicos, salvo las excepciones que establece esta ley y las previstas en otras leyes de quórum calificado.

Asimismo, es pública la información elaborada con presupuesto público y toda otra información que obre en poder de los órganos de la Administración, cualquiera sea su formato, soporte, fecha de creación, origen, clasificación o procesamiento, a menos que esté sujeta a las excepciones señaladas.

**Artículo 6°.** Los actos y documentos que han sido objeto de publicación en el Diario Oficial y aquellos que digan relación con las funciones, competencias y responsabilidades de los órganos de la Administración del Estado, deberán encontrarse a disposición permanente del público y en los sitios electrónicos del servicio respectivo, el que deberá llevar un registro actualizado en las oficinas de información y atención del público usuario de la Administración del Estado”.

acceder a las informaciones contenidas en actos, resoluciones, actas, expedientes, contratos y acuerdos, así como a toda información elaborada con presupuesto público, cualquiera sea el formato o soporte en que se contenga, salvo las excepciones legales”.

Las normas de esta ley son aplicables –de acuerdo a sus artículos 1º inciso segundo y 2º– a diversos órganos y servicios de la Administración del Estado: los ministerios; las intendencias; las gobernaciones y los órganos y servicios públicos creados para el cumplimiento de la función administrativa; la Contraloría General de la República; el Banco Central; las Fuerzas Armadas y las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública; los gobiernos regionales; las municipalidades y las empresas públicas creadas por ley.

No obstante, cabe señalar que la Contraloría General de la República y el Banco Central, únicamente han de cumplir con los preceptos que sus propias leyes orgánicas incluyan acerca de las materias relativas a la transparencia, que son mencionadas por el inciso primero del artículo 1º de la Ley de Acceso a la Información Pública<sup>960</sup>, y con las normas que esta última les indique expresamente. La misma situación acontece con las empresas públicas creadas por ley y con las empresas del Estado y sociedades en que este tenga participación accionaria superior al 50% o la mayoría en el directorio. Los demás órganos del Estado –no incluidos en el listado recién expuesto– quedan regidos en materia de transparencia por las disposiciones que sus respectivas leyes orgánicas contengan.

Al Congreso Nacional, sin perjuicio de no estar incluido en la enumeración anterior, le son aplicables varias normas de la Ley de Acceso a Información Pública. Este texto legal, en su artículo 6º, exige que ambas ramas del Parlamento se conduzcan por el principio de transparencia en ejercicio de la función pública, que se encuentra consagrado en el inciso segundo del artículo 8 de la Constitución, y en los artículos 3 y 4 de la misma ley –todos los que hemos tratado previamente–, y que den cumplimiento, en lo que sea pertinente, a lo dispuesto en el artículo 7 de la misma<sup>961</sup>.

<sup>960</sup> Este inciso sostiene: “La presente ley regula el principio de transparencia de la función pública, el derecho de acceso a la información de los órganos de la Administración del Estado, los procedimientos para el ejercicio del derecho y para su amparo, y las excepciones a la publicidad de la información”.

<sup>961</sup> Este artículo señala que:

“Los órganos de la Administración del Estado señalados en el artículo 2º, deberán mantener a disposición permanente del público, a través de sus sitios electrónicos, los siguientes antecedentes actualizados, al menos, una vez al mes:

- a) Su estructura orgánica.
- b) Las facultades, funciones y atribuciones de cada una de sus unidades u órganos internos.
- c) El marco normativo que les sea aplicable.
- d) La planta del personal y el personal a contrata y a honorarios, con las correspondientes remuneraciones.

El mismo artículo 6° les exige especialmente el publicar la asistencia de los parlamentarios a las sesiones de Sala y de Comisión, las votaciones y elecciones a las que concurran, y las dietas y demás asignaciones que perciban; y obliga a las Cámaras a que los reglamentos de cada una de ellas consignent normas que cautelen el acceso del público a la información que menciona este artículo.

- 
- e) Las contrataciones para el suministro de bienes muebles, para la prestación de servicios, para la ejecución de acciones de apoyo y para la ejecución de obras, y las contrataciones de estudios, asesorías y consultorías relacionadas con proyectos de inversión, con indicación de los contratistas e identificación de los socios y accionistas principales de las sociedades o empresas prestadoras, en su caso.
  - f) Las transferencias de fondos públicos que efectúen, incluyendo todo aporte económico entregado a personas jurídicas o naturales, directamente o mediante procedimientos concursales, sin que éstas o aquellas realicen una contraprestación recíproca en bienes o servicios.
  - g) Los actos y resoluciones que tengan efectos sobre terceros.
  - h) Los trámites y requisitos que debe cumplir el interesado para tener acceso a los servicios que preste el respectivo órgano.
  - i) El diseño, montos asignados y criterio de acceso a los programas de subsidios y otros beneficios que entregue el respectivo órgano, además de las nóminas de beneficiarios de los programas sociales en ejecución.

No se incluirán en estos antecedentes los datos sensibles, esto es, los datos personales que se refieren a las características físicas o morales de las personas o a hechos o circunstancias de su vida privada o intimidad, tales como los hábitos personales, el origen social, las ideologías y opiniones políticas, las creencias o convicciones religiosas, los estados de salud físicos o psíquicos y la vida sexual.

- j) Los mecanismos de participación ciudadana, en su caso.
- k) La información sobre el presupuesto asignado, así como los informes sobre su ejecución, en los términos previstos en la respectiva Ley de Presupuestos de cada año.
- l) Los resultados de las auditorías al ejercicio presupuestario del respectivo órgano y, en su caso, las aclaraciones que procedan.
- m) Todas las entidades en que tengan participación, representación e intervención, cualquiera sea su naturaleza y el fundamento normativo que la justifica.

La información anterior deberá incorporarse en los sitios electrónicos en forma completa y actualizada, y de un modo que permita su fácil identificación y un acceso expedito. Aquellos órganos y servicios que no cuenten con sitios electrónicos propios, mantendrán esta información en el medio electrónico del ministerio del cual dependen o se relacionen con el Ejecutivo, sin perjuicio de lo cual serán responsables de preparar la automatización, presentación y contenido de la información que les corresponda.

En el caso de la información indicada en la letra e) anterior, tratándose de adquisiciones y contrataciones sometidas al Sistema de Compras Públicas, cada institución incluirá, en su medio electrónico institucional, un vínculo al portal de compras públicas, a través del cual deberá accederse directamente a la información correspondiente al respectivo servicio u organismo. Las contrataciones no sometidas a dicho Sistema deberán incorporarse a un registro separado, al cual también deberá accederse desde el sitio electrónico institucional.

En el caso de la información indicada en la letra f) anterior, tratándose de transferencias reguladas por la ley N° 19.862, cada institución incluirá, en su sitio electrónico institucional, los registros a que obliga dicha ley, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 9° de la misma norma legal. Las transferencias no regidas por dicha ley deberán incorporarse a un registro separado, al cual también deberá accederse desde el sitio electrónico institucional”.

La Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional contiene una reglamentación específica acerca de publicidad y transparencia –que fue incorporada a ella gracias a la Ley número 20.447, que vimos a propósito de otras materias en el capítulo 3–. En las páginas que siguen veremos las normas de transparencia activa y pasiva que rigen los actos de esta institución.

#### *4.3.3.3 Transparencia activa en el Congreso Nacional: publicidad de los actos parlamentarios*

Los principios de probidad y transparencia, especialmente desde el punto de vista de la transparencia pasiva, se encuentran tratados en la Ley Orgánica del Congreso Nacional en su artículo 5° A, que fuera incorporado a su texto por la Ley número 20.447. Este artículo dispone reglas acerca de la publicidad de las actividades legislativas; además, manifiesta que las sesiones de las Cámaras en Sala<sup>962</sup>, los documentos y registros de las mismas, las actas de sus debates<sup>963</sup>, la asistencia<sup>964</sup>

<sup>962</sup> De conformidad al artículo 19 y 195 del Reglamento de la Cámara de Diputados y 31 del que posee el Senado, las Comisiones se rigen por sus normas especiales, pero les son aplicables en forma supletoria todas las demás normas de aquellas normativas internas.

Así, lo que se diga acerca de cualquier materia relativa al trabajo en Sala debe entenderse también correspondiente con el llevado a cabo en Comisión, salvo que se exponga alguna regulación especial.

<sup>963</sup> El contenido de las actas lo determinan los artículos 96 del Reglamento de la Cámara de Diputados y 76 del correspondiente al Senado.

Deben incluir: el nombre del o los parlamentarios que hayan presidido la sesión; la nómina, por orden alfabético, de los congresistas asistentes; la de los ministros de Estado que concurrieron; los nombres de los funcionarios que hayan actuado como secretario y prosecretario; la enumeración de los documentos de que se haya dado cuenta, con especificación del trámite o resolución recaído en cada uno de ellos; la enunciación de los asuntos que se hayan discutido y de los acuerdos adoptados; el texto completo de los proyectos de ley o de acuerdo aprobados por la Cámara en cuestión; y, una constancia de los nombres de los parlamentarios presentes en la Sala cuando sea necesario levantar la sesión por falta de quórum. En el caso de la Cámara de Diputados se le agregan todas aquellas otras materias de que se considere necesario dejar constancia, más una relación sustancial de todo lo ocurrido, en tercera persona.

<sup>964</sup> El artículo 9 del Reglamento de la Cámara de Diputados, establece la obligación de difundir mediante su sitio de internet la asistencia a las sesiones de Sala de sus integrantes. Se deben emitir informes semanales que no incluirán en los porcentajes de inasistencia la ausencia de quienes se encuentren en misión oficial de la Corporación, y precisarán cuáles se deben a enfermedad o impedimento grave, debidamente justificados, mediante documentos que acrediten tal circunstancia, y que han de ser puestos en la cuenta de la sesión más próxima.

El artículo 78 del Mismo y el 56 del correspondiente al Senado, establecen la obligación de publicar los nombres de los parlamentarios que asistieron a una sesión de Sala que resulte fallida por falta de quórum.

y las votaciones<sup>965</sup> practicadas en ellas son públicas<sup>966</sup>, por lo que deben estar disponibles al público tan pronto como sea posible.

<sup>965</sup> El artículo 143 del Reglamento de la Cámara de Diputados exige que las votaciones públicas sean informadas y publicadas en su sitio web en forma diaria.

El mismo precepto, y el del Senado en su artículo 154, clasifican a las votaciones en públicas o secretas. La distinción es trascendente, pues solamente en las públicas es posible conocer la manera en que cada congresista emitió su preferencia, lo que queda reflejado en el acta de la sesión. En estas últimas únicamente aparece el resultado final de la votación si esta fue secreta. El Reglamento del Senado establece en su artículo 154 que las votaciones públicas son individuales o nominales. La pública se lleva a cabo, en general, mediante un sistema electrónico de votación, a través del cual todos los senadores pueden votar al unísono, salvo que cualquier Comité Parlamentario pida antes de la votación que se haga de manera individual. La individual, es aquella que se lleva a cabo pidiéndole a los integrantes de la Corporación que vayan votando de acuerdo al orden en que están sentados, empezando por la derecha y terminando por el presidente, lo que harán en voz alta, salvo que se use el sistema electrónico, en que lo harán en un mismo acto. La nominal, consiste en pedir el voto de los senadores según el orden alfabético de sus apellidos, pero partiéndose siempre la votación en orden rotativo, esto es, el segundo en emitir su sufragio en una sesión, es el primero en hacerlo en la siguiente, ocupándose los medios de expresar la voluntad que explicamos acerca de la votación individual. Esto es lo que previenen los artículos 155, 156, y 157.

Las votaciones secretas se practican por medio de balotas de diversos colores (blancas por la afirmativa, negras por la negativa y rojas por la abstención) y de cédulas cuando se trate de elecciones, para elegir a alguna o algunas personas para cargos o funciones.

Las votaciones son por regla general públicas. Siempre son públicas las que se efectúan en cumplimiento de las siguientes facultades exclusivas del Senado: 1) las que versen sobre el conocimiento de una acusación constitucional; 2) aquellas relativas a admitir o no a lugar acciones judiciales contra un ministro de Estado por perjuicios provocados por este en el desempeño de su cargo; y, 3) las que deriven de conocer contiendas de competencia entre autoridades políticas o administrativas y los tribunales de justicia, todas las cuales están reguladas por el artículo 53 de la Constitución. Son secretas las votaciones cuando así lo acuerden antes de su inicio los tres quintos de los senadores presentes, lo son también las de elecciones, salvo acuerdo unánime de todos los Comités Parlamentarios en contrario. Obligatoriamente son de este tipo las relativas a asuntos de interés particular que afecten a personas determinadas, como nombramientos; rehabilitaciones de ciudadanía; y, otorgamiento de nacionalidad por gracia. A los Comités Parlamentarios se les prohíbe adoptar acuerdos relativos a votaciones sobre acusaciones constitucionales y sobre materias de votación secreta. Véanse al respecto los artículos 17, 158 a 160, 162, 220.

El Reglamento de la Cámara acoge una clasificación similar, dividiendo a las votaciones en públicas y secretas. Las públicas pueden ser nominales o económicas. Las primeras tienen el mismo tratamiento que en el Senado, y se puede votar de este modo cuando haya sido solicitado por escrito por dos jefes de Comités Parlamentarios, o si la Sala lo acuerda por votación económica antes de votarse la propuesta en examen; las segundas, se efectúan de modo electrónico, y si este falla mediante mano alzada, o de pie y sentados. Las votaciones secretas se efectúan del mismo modo que en el Senado, con la única diferencia de que existen una balota azul en vez de roja para marcar las abstenciones. Véanse los artículos 44, 143, 156, 157, 158, 160, 162 a 164.

<sup>966</sup> Esta caracterización y singularización de los actos legislativos públicos es anterior al artículo en examen, y ya la incluía el artículo 161 del Reglamento de la Cámara de Diputados.

Son públicos los acuerdos adoptados por la Comisiones, los antecedentes considerados en sus sesiones, y la asistencia a ellas de sus integrantes e invitados. Tras cada una de estas debe informarse resumidamente acerca de aquellas materias<sup>967</sup>, situación que también les es aplicable a los Comités Parlamentarios.

Los informes de Comisión son públicos desde que quedan a disposición de la respectiva Sala. En ellos ha de incluirse el nombre de los asistentes a sus sesiones, los debates practicados, los antecedentes y documentos considerados, los acuerdos alcanzados y los fundamentos esenciales de estos, y el resultado de las votaciones, cada una de ellas singularizadas<sup>968</sup>.

<sup>967</sup> La Cámara de Diputados, en su reglamento, entrega algunos preceptos particulares respecto de las actas de sus Comisiones. El artículo 249 exige que estas contengan los mismos datos que las actas de las sesiones en Sala, tratados en el artículo 96; sobre la asistencia, se le encarga a la Secretaría de la Comisión el informar mensualmente, a través del sitio web de la Corporación, la asistencia de los parlamentarios a las sesiones, dejándose constancia de las insistencias por encontrarse en misión oficial de la Cámara o motivadas por enfermedad o impedimento grave, de las que se hayan dado cuenta a la Sala.

Las actas y los documentos recibidos por la Comisión, de acuerdo al artículo 250, son públicos, pudiendo ser difundidos en papel o por medios electrónicos, una vez que el acta haya sido aprobada por la el órgano en comento, salvo que este acuerde mantenerlas en reserva total o parcial por comprometer el debido cumplimiento de sus funciones, los derechos de las personas, la seguridad de la Nación o el interés nacional.

<sup>968</sup> El artículo 40 del Reglamento del Senado reitera, en general, estos requisitos de contenido, y establece la necesidad de señalar los preceptos legales vinculados al proyecto y, si es del necesario, aquellos de este que necesiten quórum especial de aprobación, y el haberse comunicado a la Corte Suprema, para oír su opinión, sobre los que tengan que ver con modificaciones a la ley orgánica constitucional que regula la organización y atribuciones de los tribunales de justicia.

Adicionalmente, el articulado que se proponga por la Comisión, o que sea consecuencia de las modificaciones acordadas, ha de graficar la iniciativa que tuvieron las disposiciones y la votación de su aprobación. Se considera informe del órgano al suscrito por la mayoría de sus integrantes, pudiendo hacerlo únicamente quienes participaron al menos en una de las sesiones en que se discutió el tema. Se acepta también la presentación de informes particulares por parte de los miembros de la Comisión que no hayan apoyado la opinión de la mayoría.

Los informes se consideran reservados mientras no se dé cuenta de ellos a la Sala, a no ser que el presidente de la Comisión o esta misma decidan lo contrario.

Por otro lado, las votaciones en las Comisiones en la Cámara de Diputados, tienen un tratamiento muy similar a la de las votaciones en Sala, y se regulan por el artículo 281 del reglamento. Se ordena que la votación general de los proyectos de ley, de las reformas constitucionales y de los proyectos de acuerdos aprobatorios de tratados internacionales se efectúen siempre en forma nominativa al interior de ellas, y que se publiquen en el sitio web de la Corporación, debiendo los informes de estos órganos incluir –por acuerdos reglamentarios– un anexo en que conste la votación de cada parlamentario sobre cada uno de los artículos del proyecto en análisis.

En cuanto a la votación en particular, ha de llevarse un registro que consigne la forma en que emitió su voto cada diputado que participe en ella, siendo el mismo de carácter público.

Las sesiones de Comisión, a diferencia de las de Sala, son por regla general reservadas<sup>969</sup>. Se acepta la presencia de público solamente si lo acuerda la mayoría absoluta de sus miembros. Los materiales de registro de las secretarías de estos órganos y los de los Comités Parlamentarios, como grabaciones, apuntes u otros instrumentos de apoyo a esa labor, no son públicos<sup>970</sup>.

Pueden ser declaradas secretas, una vez que se deja constancia de las bases para tal declaración, las sesiones y los antecedentes conocidos por la Sala o las Comisiones, siempre y cuando ellos puedan afectar el debido cumplimiento de las funciones de aquellas; los derechos de las personas; la seguridad de la Nación o el interés nacional. Para decidir imponer el secreto, el presidente del órgano involucrado debe contar con el voto favorable de los dos tercios de los integrantes en ejercicio de la respectiva Cámara<sup>971</sup> o Comisión<sup>972</sup>. Siempre son secretas las sesiones y votaciones del Senado que se refieran a rehabilitaciones de ciudadanía<sup>973</sup>.

Las sesiones, documentos, antecedentes, actas y votaciones son secretos, sin excepción, cuando se refieran a asuntos cuya discusión, en esa calidad, haya solicitado el presidente de la República, en conformidad con el número 15 del artículo 32 de la Constitución Política de la República<sup>974</sup>.

<sup>969</sup> Durante el examen del proyecto —efectuado por la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia del Senado— la senadora Soledad Alvear sostuvo lo indispensable que era para los miembros y participantes en las Comisiones contar con un mayor grado de libertad y de intimidad destinado a expresar sus puntos de vista con toda tranquilidad, sin temor a represalias o malos entendidos por parte de la opinión pública.

<sup>970</sup> El artículo 249 del Reglamento de la Cámara, dictamina que el debate de las Comisiones se registra y archiva en un soporte de audio análogo o digital; el artículo 40 del correspondiente al Senado, establece una instrucción similar, pero determina específicamente el período de reserva de las grabaciones, las que permanecen en la Secretaría de las Comisión con esta calidad por 2 años.

<sup>971</sup> El artículo 161 del Reglamento de la Cámara de Diputados reitera esta autorización, explicando que no solamente puede ser declarada secreta una sesión, sino también una parte de ella.

<sup>972</sup> Con las mismas palabras regula la declaración del secreto de una sesión de Comisión el artículo 284 del Reglamento de la Cámara de Diputados.

<sup>973</sup> Lo expuesto en el párrafo, de acuerdo a la historia de la Ley número 20.447, no se contemplada de aquel modo en el proyecto original. Este se limita a decir: “las sesiones de las Cámaras, de sus Comisiones, las actas de sus debates y las votaciones sólo podrán ser secretas cuando su publicidad afectare el debido cumplimiento de las funciones de sus órganos internos, los derechos de las personas, la seguridad de la Nación o el interés nacional”

Véase: Historia de la Ley número 20.447, que introduce, en la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, las adecuaciones necesarias para adaptarla a la Ley número 20.050, que reformó la Constitución Política de la República”, Valparaíso, Chile. Biblioteca del Congreso Nacional, 2010. Página 9.

<sup>974</sup> Esta limitación a la publicidad la reitera el artículo 161 inciso 2 de Reglamento del Cámara de Diputados.

Por otro lado, el artículo 32 de la Constitución en su número 15 estatuye:

“**Artículo 32.** Son atribuciones especiales del Presidente de la República:

Finalmente el artículo 5° A considera la existencia en la Cámara de Diputados y en el Senado de una Comisión de Ética y Transparencia Parlamentaria, cuya misión es velar por el respeto de los principios de probidad, transparencia y acceso a la información —que fue abordada en el capítulo anterior al hablar del control de las faltas a la ética parlamentaria—<sup>975</sup>. Se suman a este artículo, en cuanto a obligaciones de publicidad, el 5° C, 5° D, 66 y 66 B. Según los dos primeros, las copias de las declaraciones de intereses y patrimonio que efectúen los parlamentarios de acuerdo a la ley deben quedar a disposición del público en la Secretaría de la Cámara a la que pertenece el declarante. Cualquiera puede obtener una copia de ella a su costa y, adicionalmente, un facsímil de estas debe ser subido a la página web de la misma rama del Congreso. Estas reglas también son aplicables para las actualizaciones de estas manifestaciones.

En el tercer artículo indicado se explicita que los acuerdos que tome el Consejo Resolutivo de Asignaciones Parlamentarias deben ser publicados en el sitio web de la Cámara a la que se refieran. Por último, el artículo 66 B obliga a publicar en el sitio electrónico de cada rama del Congreso, dentro de los primeros cinco días hábiles de septiembre, las auditorías que hayan sido efectuadas durante el año por el Comité de Auditoría Parlamentaria a los congresistas y a los Comités Parlamentarios que integran la Cámara que hace la publicación.

Como ya hemos expuesto, en general el Congreso Nacional no está sujeto a los preceptos de la Ley de Acceso a la Información Pública, ni tiene tuición sobre su comportamiento el Consejo de Transparencia. Sin embargo, este último, de conformidad con el artículo 33 letra f) de la ley mencionada, puede proponer

---

15°.- Conducir las Relaciones políticas con las potencias extranjeras y organismos internacionales, y llevar a cabo las negociaciones; concluir, firmar y ratificar los tratados que estime convenientes para los intereses del país, los que deberán ser sometidos a la aprobación del Congreso conforme a lo prescrito en el artículo 54 N° 1°. Las discusiones y deliberaciones sobre estos objetos serán secretos si el Presidente de la República así lo exigiere”.

El artículo 54 de la Ley Fundamental entrega un listado de atribuciones del Congreso Nacional, y su número 1 se refiere a aquella relativa a aprobar o desechar los tratados internacionales que le presente el presidente de la República antes de su ratificación.

<sup>975</sup> El inciso final de este precepto lo regula de esta forma:

“Cada Cámara deberá tener una Comisión de Ética y Transparencia Parlamentaria encargada de velar, de oficio o a petición de un parlamentario, por el respeto de los principios de probidad, transparencia y acceso a la información pública, y de conocer y sancionar las faltas a la ética parlamentaria de los miembros de sus respectivas Corporaciones. Cada Cámara elegirá a los integrantes de estas comisiones por los tres quintos de sus miembros en ejercicio. No podrán formar parte de ellas los miembros de la Mesa de cada Corporación. La comparecencia ante dichas comisiones será obligatoria para el senador o diputado que hubiere sido citado, previo acuerdo adoptado por los dos tercios de sus integrantes, en sesión especialmente convocada al efecto. Los reglamentos de cada Cámara deberán establecer el procedimiento mediante el cual se elegirá a sus integrantes, los tipos de amonestación y el monto de las multas que podrán imponer y el quórum para sesionar y adoptar sus acuerdos y resoluciones, los que serán públicos cuando tengan el carácter de definitivos o así lo acuerde la comisión”.



y recomendar al Parlamento normas, instructivos y demás perfeccionamientos normativos con el fin de asegurar la transparencia y el acceso a la información.

Adelantamos que esta ley, en su artículo 6º, le impone ciertas obligaciones de transparencia activa a ambas ramas legislativas. Ellas, a grandes rasgos, coinciden con las que contiene el ya tratado artículo 5º A, pues se exige publicar la asistencia de los parlamentarios a las sesiones de Sala o Comisión, las votaciones y elecciones en que participen, y, como novedad, las dietas y demás asignaciones que reciban.

Por una parte, el mismo artículo, les obliga a mantener en su sitio electrónico una serie de antecedentes institucionales y de gestión administrativa, los que deben ser actualizados por lo menos mensualmente y cuyo listado, podemos recordar, se encuentra en el artículo 7 de la Ley de Acceso a la Información Pública. Por otra, les confiere un mandato legal a las Cámaras para que los reglamentos de cada una contengan normas que cautelen el acceso del público a la información que debe ser proporcionada por el Congreso Nacional.

Veamos algunos artículos de estos últimos textos, vinculados con la publicidad o secreto de las sesiones, y con quienes pueden acceder a presenciarlas.

El reglamento de ambas ramas del Congreso, en su artículo 68, clasifica a las sesiones de Sala como públicas o secretas. El artículo 240 del relativo la Cámara Baja hace lo propio con las de Comisión. El mismo artículo 68 del Reglamento de la Cámara de Diputados, manifiesta que tienen acceso al hemiciclo durante las sesiones, únicamente, los diputados, senadores, ministros de Estado y personal de la Cámara y del Senado. Pueden acceder a este las personalidades representativas de Estados extranjeros o de organismos internacionales que efectúen visitas protocolares, siempre y cuando esto se acuerde unánimemente por los Comités Parlamentarios.

El Senado toca estas autorizaciones en los artículos 70 y 71 de su reglamentación interna. Según el primero, es necesario el acuerdo unánime de la Sala para recibir en una de sus sesiones, y con derecho a usar la palabra, a autoridades y personas representativas de Estados extranjeros u otros visitantes ilustres; el segundo, requiere de iguales consideraciones para admitir la asistencia de los subsecretarios y otros altos funcionarios públicos, siempre que concurren como compañía de un ministro de Estado.

El público puede presenciar los debates en la Sala desde sus tribunas, tal como lo previene el artículo 86 del Reglamento de la Cámara de Diputados. Sin embargo, el presidente de esta Asamblea, o quien lo reemplace, está facultado para suspender la entrada cuando se haya agotado la capacidad de recibir público. También puede desalojar a los espectadores frente a manifestaciones o alteraciones al orden, o en el evento en que se pretenda llevar a cabo una sesión secreta, situación que también contempla el artículo 53 número 18.

Por su parte, los artículos 79 y 69 correspondientes, respectivamente, a los reglamentos de la Cámara de Diputados y del Senado limitan la cantidad y calidad de las personas que puedan asistir, además de los congresistas<sup>976</sup>, a las sesiones secretas<sup>977</sup>. En ambos casos, a ellas debe concurrir el secretario de la Corporación; pueden hacerlo además: el prosecretario; el secretario jefe de Comisiones; el secretario de la Comisión que ha informado el proyecto o tratado la materia a discutirse; el personal encargado de efectuar la redacción taquigráfica de ella, y el personal que sea llamado por la Mesa, pero solo transitoriamente<sup>978</sup>. A ellos se suman, en la Cámara de Diputados, el secretario de actas y los ministros de Estado; y en el Senado, el jefe de la redacción, el oficial mayor, el oficial de actas y el edecán.

El pleno de cualquiera de ellas puede convenir, por mayoría simple de los asistentes, que la sesión secreta se celebre sin la presencia de personal. En esta circunstancia, únicamente puede asistir el secretario de la Corporación, que en el caso de la Cámara de Diputados lo hará con o sin la compañía del prosecretario y el secretario de actas; en el Senado, con la asesoría del funcionario que él decida en cada oportunidad. Los registros taquigráficos de una sesión secreta o de la parte que lo sea, y la única versión que se hace de ellos, son destruidos por el jefe de la redacción en presencia del secretario de la Cámara correspondiente, una vez que este los haya incorporado al acta de la sesión.

El artículo 73 del Reglamento de la Cámara de Diputados determina que las sesiones son secretas cuando así lo ordene la Mesa de la Corporación o lo solicite el presidente de la República. Lo son también aquellas en que se haya citado a un ministro de Estado a contestar preguntas relativas al ejercicio de su función, si el tema sobre el que recae la interrogante es respecto a aquellos que la ley declara secretos. Tal es lo sostenido por el artículo 303 octies.

El artículo 243, que se refiere a las Comisiones, indica que tienen esta naturaleza cuando sus integrantes lo acuerden, lo ordene su presidente, o lo solicite el presidente de la República, en uso de la facultad que le concede el artículo

<sup>976</sup> Tengamos presente que al tomar su juramento o promesa de servir el cargo, los miembros del Parlamento comprometen guardar reserva de lo que se trate en las sesiones secretas, tal como se estatuye en el artículo 32 del Reglamento de la Cámara de Diputados y en el 4 del correspondiente al Senado.

<sup>977</sup> El artículo 243 del Reglamento de la Cámara de Diputados regula del mismo modo esta materia acerca de las sesiones de Comisión, pero incluye además la prohibición de ingresar a ellas con teléfonos celulares, y si ello ocurre estos han de ser entregados al secretario de la misma.

<sup>978</sup> Se exige también el requisito adicional de que estas personas hayan prestado ante el mismo órgano el juramento de silencio y reserva de lo que escuchen, a que se hace mención en el artículo 315 del mismo texto. El personal no juramentado no puede entrar a una sesión secreta, arriesgando si lo hace una sanción disciplinaria, que ha de ser impuesta por la Comisión de Régimen Interno, Administración y Reglamento. Este mismo juramento lo contempla el artículo 219 del Reglamento del Senado.

32 número 15 de la Carta Fundamental. Asimismo, de conformidad al artículo 284, aquellas o parte de aquellas que así sean declaradas por el presidente de la Comisión, al contar con el voto favorable de los dos tercios de los miembros presentes. Se deja constancia de los fundamentos de lo resuelto cuando la publicidad de estas afectare el debido cumplimiento de las funciones de las Comisiones, los derechos de las personas, la seguridad de la Nación o el interés nacional. Por su parte, el artículo 303 bis considera secretas las sesiones de la Comisión Especial de Control del Sistema de Inteligencia del Estado, siempre que traten de informes y antecedentes sobre las actividades de los servicios y organismos que integran el Sistema de Inteligencia del Estado.

Al respecto, podemos decir que parte de lo descrito en los 2 últimos párrafos se encuentra derogado por el artículo 5° A de la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional. De acuerdo al mismo, la Mesa o el presidente de la Cámara, o el de una Comisión, no cuenta con la facultad de declarar el secreto autónomamente, sino únicamente con la aprobación de la Sala que preside, por lo que este debe ser dado por los dos tercios que se encuentren **en ejercicio**, es decir, aquellos que ya hayan tomado posesión de su cargo, sido juramentados y no se encuentren desahogados, o cumpliendo alguna pena criminal que los suspenda temporalmente en sus funciones. Por demás, según este artículo, el presidente de la República no tiene la facultad de solicitar sesiones secretas discrecionalmente; puede hacerlo solamente en los casos en que la ley lo determine.

Según el artículo 23 número 5, al 68, y al 159 del Reglamento del Senado, tienen la calidad de sesiones secretas las siguientes: 1) aquellas que constituya de este modo el presidente de la Corporación, con el voto conforme de los dos tercios de los senadores presentes, y cuando los documentos de los que se dará cuenta, el giro del debate, o las observaciones que se formulen a su parecer lo exijan; 2) cuando corresponda analizar materias relativas al artículo 32 número 15 de la Constitución, y haya sido pedido de esta manera por el presidente de la República; 3) cuando sean materias que sean objeto de votación secreta, tales como las de interés particular que afecten a personas determinadas, por ejemplo: nombramientos, rehabilitaciones de ciudadanía y otorgamiento de nacionalidad por gracia, y 4) cuando así lo acuerden los dos tercios de los senadores presentes. Corresponde en todos los casos al presidente de la instancia constituir la sesión en este carácter.

Al igual que frente al Reglamento del Cámara baja, la mayoría de dos tercios de los presentes debe entenderse modificada tácitamente por el artículo 5° A de la Ley Orgánica del Congreso Nacional, que exige que ese quórum sea de los integrantes de la Cámara o Comisión que se encuentren en **ejercicio**.

El artículo 16 de Reglamento de la Cámara de Diputados y el 77 del relativo al Senado, manifiestan que las actas de las sesiones secretas, o de las partes que lo sean, los informes y otros documentos de los que se dé cuenta en ellas y que sean

secretos, o que se agreguen a un asunto o materia secreta, se deben conservar en un solo ejemplar. Su consulta se puede efectuar en la Sala de sesiones; fuera de ella, únicamente por parlamentarios o ministros de Estado, y en la oficina del secretario de la Corporación que tenga aquellos antecedentes, ya sea en presencia del mismo o de un funcionario nombrado por él para aquel efecto.

Las actas, versiones y documentos secretos pueden hacerse públicos luego de 10 años de reserva, contados desde la fecha de la sesión. Puede decidirse adelantar su publicidad si lo determina de este modo la Cámara que corresponda en cada caso, por una mayoría de a lo menos tres cuartos de sus miembros en ejercicio.

Si el secreto se debe a una petición hecha por el presidente de la República, de acuerdo a la facultad que le concede el número 15 del artículo 32 de la Constitución<sup>979</sup>, no es posible hacer públicos los antecedentes según la normativa del Senado. Si lo es, según la de la Cámara de Diputados, cuando se tiene el asentimiento expreso del primer mandatario.

El archivo y custodia de los antecedentes secretos y reservados corresponde al secretario de cada Corporación, como lo previenen los artículos 318 número 7 del Reglamento de la Cámara de Diputados, y el 221 número 6 del relativo al Senado.

Por último, respecto a las sesiones secretas, tengamos presente que los artículos 9 y 54 de la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional las contemplan como obligatorias en dos situaciones distintas:

El primero las concibe como necesarias en el evento en que las Comisiones, o parlamentarios debidamente individualizados, soliciten informes y antecedentes específicos a organismos de la Administración del Estado y a entidades en que este participe o tenga representación en virtud de una ley, y que no formen parte de su administración y no desarrollen actividades empresariales. Los antecedentes han de mantenerse en secreto o reserva y ser proporcionados a la respectiva Cámara o Comisión por el ministro de Estado a través del cual la institución informante se relaciona con el gobierno, en una sesión secreta llevada a cabo para esa finalidad<sup>980</sup>.

El segundo, vinculado a las Comisiones Investigadoras, determina que solamente pueden ser proporcionados en sesiones secretas los antecedentes que se

---

<sup>979</sup> El Reglamento de la Cámara de Diputados, por no estar actualizado de acuerdo a los nuevos números del articulado de la Constitución, dados a esta luego de las reformas que sufrió en 2005, se refiere en su artículo 16 al artículo 32 número 17 de la Carta Fundamental, siendo que ese número ha pasado a ser el 15.

<sup>980</sup> Sin perjuicio de lo expresado, se exceptúan de la obligación de informar a los organismos que ejercen facultades de fiscalización, respecto de los documentos y antecedentes cuya revelación, aunque se realice reservada o secretamente, pudiera dañar una investigación en desarrollo.

refieren a asuntos considerados como secretos o reservados y que sean tratados de este modo por una ley de quórum calificado o por el inciso tercero del artículo 9° A de la misma ley<sup>981</sup>. Estos deben ser solicitados a los funcionarios, instituciones y organismos de la Administración del Estado –que el artículo en comento individualiza–, y a las empresas del Estado o aquellas en que este tiene participación mayoritaria. El encargado de proporcionarlos es, nuevamente, el ministro encargado de la cartera a la que pertenece la persona o institución informante, o por la que estos se relacionan con el gobierno. En el caso de las empresas, tiene esta misión su representante legal.

#### *4.3.3.4 Transparencia pasiva en el Congreso Nacional: tratamiento de las solicitudes de información*

Ya hemos expuesto que el Congreso Nacional se rige en materia de transparencia por el artículo 8 de la Constitución; los artículos 3, 4 y 7 –este último en lo que sea aplicable– de la Ley número 20.285 sobre Acceso a la Información Pública, tal como exige el artículo sexto de la misma, y por lo que establece el artículo 5° A de la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, referido especialmente a la transparencia activa. También por algunos preceptos incluidos en los reglamentos de las Cámaras. En materia de transparencia pasiva se suman a ellos el artículo 4° de Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional y los artículos 221 y 229 y siguientes del Reglamento del Senado.

El recién citado artículo 4°, entre sus incisos 1° a 3°, otorga a cada rama del Parlamento la facultad privativa de darse normas para regular su organización y funcionamiento interno, lo que obliga a incluir en sus reglamentos disposiciones que amparen el derecho de acceso a la información pública, para cumplir con lo

<sup>981</sup> Según este, son reservadas o secretas: 1) aquellas informaciones o hechos esenciales que las entidades inscritas en el Registro de Valores decidan darles este carácter –mediante el acuerdo de tres cuartas partes de sus directores en ejercicio, o de todos sus administradores si no cuentan con un órgano colegiado de administración–, si estos se refieren a negociaciones aún pendientes, cuya revelación pública pueda dañar el interés de la institución, tal como previene el artículo 10 inciso 3 de la Ley número 18.045, de Mercado de Valores; 2) las que contengan antecedentes sujetos al deber de reserva que tienen los directores de sociedades anónimas sobre los negocios de éstas y de su información social, que sean recabados por estos en el ejercicio de su cargo y que no sean de dominio público –con la excepción de que esa reserva lesione el interés de la compañía o trate de hechos u omisiones que constituyan infracciones a los estatutos sociales, la ley, o la normativa que dicte la Superintendencia de Valores y Seguros–, y los documentos que las tres cuartas partes de los directores en ejercicio de la sociedad decidan considerar reservados, por referirse a negociaciones pendientes cuya divulgación pueda afectar el interés social, como se regula en los artículos 43 y 54 inciso tercero de la Ley número 18.046, de Sociedades Anónimas; y, 3) los actos, resoluciones, fundamentos y procedimientos de los órganos del Estado que una ley de quórum calificado determine, debido a que su publicidad afecte el debido cumplimiento de las funciones de estos, los derechos de las personas, la seguridad de la Nación o el interés nacional, como estatuye el inciso segundo del artículo 8 de la Constitución.

exigido por el artículo sexto de la ley dedicada al mismo. En estos textos han de indicarse las autoridades u organismos internos encargados de responder las solicitudes de información, y el procedimiento para interponer los reclamos sobre su tramitación y resultado.

Agrega que, además de las causales de denegación de información que contiene la misma Ley Orgánica del Congreso Nacional<sup>982</sup>, son aplicables para el rechazo al requerimiento las contenidas en los artículos 21 y 22 de la Ley de Acceso a Información Pública<sup>983</sup>, y que las reclamaciones deben ser resueltas por

<sup>982</sup> Estas se encuentran en los artículos 5°A, 9 y 54.

El segundo de ellos, expresa en sus dos primeros incisos:

“Los organismos de la Administración del Estado y las entidades en que el Estado participe o tenga representación en virtud de una ley que lo autoriza, que no formen parte de su Administración y no desarrollen actividades empresariales, deberán proporcionar los informes y antecedentes específicos que les sean solicitados por las comisiones o por los parlamentarios debidamente individualizados en sesión de Sala, o de comisión. Estas peticiones podrán formularse también cuando la Cámara respectiva no celebre sesión, pero en tal caso ellas se insertarán íntegramente en el Diario o en el Boletín correspondiente a la sesión ordinaria siguiente a su petición.

Dichos informes y antecedentes serán proporcionados por el servicio, organismo o entidad por medio del Ministro del que dependa o mediante el cual se encuentre vinculado con el Gobierno, **manteniéndose los respectivos documentos en reserva o secreto. El Ministro sólo los proporcionará a la comisión respectiva o a la Cámara que corresponda, en su caso, en la sesión secreta que para estos efectos se celebre**”. El destacado es nuestro.

El tercero indica en sus incisos 1 a 7:

“Los Ministros de Estado no podrán ser citados más de tres veces a una misma comisión especial investigadora, sin previo acuerdo de la mayoría absoluta de sus miembros.

Las citaciones y las solicitudes de antecedentes, serán acordadas a petición de un tercio de los miembros de la comisión especial investigadora.

Las citaciones podrán ser extendidas al funcionario directamente o por intermedio del jefe superior del respectivo Servicio. En el primer caso se enviará copia de la citación a este último para el solo efecto de su conocimiento.

Tratándose de las empresas del Estado o de aquéllas en que éste tenga participación mayoritaria, la citación se dirigirá a quienes corresponda su representación legal, los cuales podrán comparecer acompañados de las personas que designe su órgano de administración.

En el caso de las Fuerzas Armadas y de las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública, la citación se hará llegar al superior jerárquico de la respectiva institución, por medio del Ministro de Estado que corresponda.

Las autoridades, los funcionarios y las personas citadas conforme a lo anterior, estarán obligados a comparecer a la sesión fijada por la comisión.

**Asimismo, dichas personas deberán suministrar los antecedentes y las informaciones que les solicite la Comisión. Si aquéllos se refieren a asuntos que conforme a una ley de quórum calificado tengan el carácter de secretos o reservados, o a los asuntos referidos en el inciso tercero del artículo 9° A de la presente ley, sólo podrán ser proporcionados en sesión secreta por el Ministro de cuya cartera dependa o se relacione el organismo requerido o por el representante legal de la empresa en que labora la persona que deba entregarlos. Los antecedentes proporcionados deberán mantenerse en reserva o secreto. El destacado es nuestro.**

<sup>983</sup> Estos establecen:

“**Artículo 21.** Las únicas causales de secreto o reserva en cuya virtud se podrá denegar total o parcialmente el acceso a la información, son las siguientes:

1. Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte el debido cumplimiento de las funciones del órgano requerido, particularmente:

a) Si es en desmedro de la prevención, investigación y persecución de un crimen o simple delito o se trate de antecedentes necesarios a defensas jurídicas y judiciales.

b) Tratándose de antecedentes o deliberaciones previas a la adopción de una resolución, medida o política, sin perjuicio que los fundamentos de aquéllas sean públicos una vez que sean adoptadas.

c) Tratándose de requerimientos de carácter genérico, referidos a un elevado número de actos administrativos o sus antecedentes o cuya atención requiera distraer indebidamente a los funcionarios del cumplimiento regular de sus labores habituales.

2. Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte los derechos de las personas, particularmente tratándose de su seguridad, su salud, la esfera de su vida privada o derechos de carácter comercial o económico.

3. Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte la seguridad de la Nación, particularmente si se refiere a la defensa nacional o la mantención del orden público o la seguridad pública.

4. Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte el interés nacional, en especial si se refieren a la salud pública o las relaciones internacionales y los intereses económicos o comerciales del país.

5. Cuando se trate de documentos, datos o informaciones que una ley de quórum calificado haya declarado reservados o secretos, de acuerdo a las causales señaladas en el artículo 8° de la Constitución Política.

**Artículo 22.-** Los actos que una ley de quórum calificado declare secretos o reservados mantendrán ese carácter hasta que otra ley de la misma jerarquía deje sin efecto dicha calificación. Transcurridos cinco años contados desde la notificación del acto que declara la calificación, el servicio u órgano que la formuló, de oficio o a petición de cualquier persona y por una sola vez, podrá prorrogarla por otros cinco años, total o parcialmente, evaluando el peligro de daño que pueda irrogar su terminación.

Sin embargo, el carácter de secreto o reservado será indefinido tratándose de los actos y documentos que, en el ámbito de la defensa nacional, establezcan la planificación militar o estratégica, y de aquéllos cuyo conocimiento o difusión puedan afectar:

a) La integridad territorial de Chile;

b) La interpretación o el cumplimiento de un tratado internacional suscrito por Chile en materia de límites;

c) La defensa internacional de los derechos de Chile, y

d) La política exterior del país de manera grave.

Los documentos en que consten los actos cuya reserva o secreto fue declarada por una ley de quórum calificado, deberán guardarse en condiciones que garanticen su preservación y seguridad por el respectivo órgano o servicio.

Los documentos en que consten los actos declarados secretos o reservados por un órgano o servicio, deberán guardarse en condiciones que garanticen su preservación y seguridad por el respectivo órgano o servicio, durante el plazo de diez años, sin perjuicio de las normas que regulen su entrega al Archivo Nacional.

Los resultados de las encuestas o de sondeos de opinión encargados por los órganos de la Administración del Estado facultados para ello serán reservados hasta que finalice el período presidencial durante el cual fueron efectuados, en resguardo del debido cumplimiento de las funciones de aquéllas”.

la Comisión de Ética y Transparencia de la Cámara que corresponda. No son aplicables a estas, ni a sus servicios comunes, el procedimiento de reclamación y la competencia del Consejo de la Transparencia –que se encuentran tratados en el último texto legal nombrado–.

El Reglamento de la Cámara de Diputados hasta la fecha no ha sido actualizado en cuanto a las exigencias planteadas por el artículo 4º. No obstante, como se expuso en el capítulo 3, existe un proyecto de ley en tramitación que busca llenar ese vacío mediante la modificación del Código de Conductas Parlamentarias de la Cámara.

Como adelantamos, el Senado sí posee en su reglamento preceptos que amparan el derecho de acceso a la información. Su artículo 221, en su números 7 y 8, le encomienda al secretario del Senado –quien es el jefe de servicio de aquella institución, como reconocen el artículo 220 y 234 del mismo documento– que se pronuncie respecto las solicitudes de información pública que se presenten ante dicha rama del Congreso como parte de sus funciones, ya sea entregando los antecedentes pedidos o negándolos en los casos previstos por la ley. Esto debe hacerlo dentro del plazo máximo de 20 días hábiles contados desde la recepción del requerimiento.

Las peticiones han de efectuarse cumpliendo con los requisitos que menciona el artículo 12 de Ley de Acceso a la Información Pública<sup>984</sup>. El secretario tiene la

<sup>984</sup> Él indica:

“**Artículo 12.** La solicitud de acceso a la información será formulada por escrito o por sitios electrónicos y deberá contener:

- a) Nombre, apellidos y dirección del solicitante y de su apoderado, en su caso.
- b) Identificación clara de la información que se requiere.
- c) Firma del solicitante estampada por cualquier medio habilitado.
- d) Órgano administrativo al que se dirige.

Si la solicitud no reúne los requisitos señalados en el inciso anterior, se requerirá al solicitante para que, en un plazo de cinco días contado desde la respectiva notificación, subsane la falta, con indicación de que, si así no lo hiciera, se le tendrá por desistido de su petición.

El peticionario podrá expresar en la solicitud, su voluntad de ser notificado mediante comunicación electrónica para todas las actuaciones y resoluciones del procedimiento administrativo de acceso a la información, indicando para ello, bajo su responsabilidad, una dirección de correo electrónico habilitada. En los demás casos, las notificaciones a que haya lugar en el procedimiento se efectuarán conforme a las reglas de los artículos 46 y 47 de la ley N° 19.880, sobre Bases de los Procedimientos Administrativos”.

Por su parte, los artículos 46 y 47 de la Ley número 19.880 expresan:

“**Artículo 46.** Procedimiento. Las notificaciones se harán por escrito, mediante carta certificada dirigida al domicilio que el interesado hubiere designado en su primera presentación o con posterioridad.

Las notificaciones por carta certificada se entenderán practicadas a contar del tercer día siguiente a su recepción en la oficina de Correos que corresponda.

Las notificaciones podrán, también, hacerse de modo personal por medio de un empleado del órgano correspondiente, quien dejará copia íntegra del acto o resolución que se notifica en el domicilio del interesado, dejando constancia de tal hecho.



responsabilidad de mantener en el sitio electrónico de la Corporación la forma en que se tramitan, cómo son notificadas sus resoluciones, y el procedimiento para reclamar sobre ellas. Para ello debe dejar a disposición del público los formularios que permiten llevar a cabo las solicitudes por medios físicos y electrónicos.

Los artículos 229 y 233 reiteran lo consignado por el artículo 4° de la Ley Orgánica del Congreso Nacional. El primero al señalar que uno de los objetivos de la Comisión de Ética del Senado<sup>985</sup> es velar por el cumplimiento de las normas de transparencia y acceso a la información pública; y el segundo al fijar, entre sus funciones, el conocer del reclamo que se presente por la negativa o rechazo injustificado a entregar los antecedentes solicitados<sup>986</sup>. Este órgano se compone de 5 miembros –como establecen los artículos 29 y 230– y puede tomar acuerdos con al menos 4 de ellos<sup>987</sup>. Sus sesiones y actuaciones son siempre reservadas; no se admite que los senadores que la integran formulen declaraciones públicas acerca de lo tratado en su interior; ni que sometan al debate de la Sala estas materias.

El procedimiento para que la Comisión conozca del asunto es proporcionado por el artículo 234 que entrega tres reglas: 1) la reclamación ha de indicar claramente la infracción cometida por el secretario del Senado; los hechos que la configuran; y deben acompañarse los medios de prueba que la acrediten si existen; 2) esta debe presentarse dentro de los 15 días siguientes a que sea notificada la denegación de acceso a la información, o desde que haya vencido el plazo de 20 días hábiles para evacuar una resolución sobre la solicitud, y 3) se le concede al organismo contralor 15 días para resolver el reclamo –los que se cuentan a partir del día de su presentación–, pero se le autoriza decidir solicitar anteceden-

---

Asimismo, las notificaciones podrán hacerse en la oficina o servicio de la Administración, si el interesado se apersonare a recibirla, firmando en el expediente la debida recepción. Si el interesado requiriere copia del acto o resolución que se le notifica, se le dará sin más trámite en el mismo momento.

**Artículo 47.** Notificación tácita. Aun cuando no hubiere sido practicada notificación alguna, o la que existiere fuere viciada, se entenderá el acto debidamente notificado si el interesado a quien afectare, hiciere cualquier gestión en el procedimiento, con posterioridad al acto, que suponga necesariamente su conocimiento, sin haber reclamado previamente de su falta o nulidad”.

<sup>985</sup> Tengamos presente que ella tiene carácter permanente, tal como lo previene el artículo 27 número 20 del mismo reglamento.

<sup>986</sup> Creemos que dentro de las causales para conocer del reclamo el reglamento debería incluir, expresamente, una que diga relación con **el retardo en la toma de una determinación** por parte del secretario del Senado, acerca de la aceptación o rechazo del requerimiento, vencido el plazo concedido para que esta sea tomada. Esta posibilidad sí está contemplada en el artículo 24 de la Ley de Acceso a la Información Pública.

<sup>987</sup> Esta norma marca una súper mayoría de excepción, pues, de acuerdo con el artículo 33 del reglamento, para que una Comisión permanente o especial sesione y tome acuerdos, basta con que esté presente la mayoría de sus miembros.

tes para mejor resolver, evento en el cual el pronunciamiento se adopta en los 10 días siguientes contados desde la fecha en que la presentación quede en estado de ser zanjada. Los plazos se suspenden mientras el Senado se encuentre en receso.

Sobre la decisión adoptada no cabe recurso alguno, como sabemos por lo dicho acerca del artículo 4º de la Ley Orgánica del Congreso Nacional.

#### **4.3.4 EL DERECHO A VOTO COMO HERRAMIENTA DE CONTROL CIUDADANO**

Este derecho constituye, como hemos dicho, la tercera herramienta de control ciudadano del Mandato Parlamentario, que permite ejecutar y hacer público el resultado positivo o negativo del examen realizado a la conducción propia del representante —y acerca del funcionamiento del sistema político en general—. Se ejerce fruto de un acto deliberativo, en que “se considera atenta y detenidamente el pro y el contra de los motivos de una decisión, antes de adoptarla, y la razón o sinrazón de los votos antes de emitirlos”.

Lo habitual es que antes de practicarlo el individuo cuente con información que ha procesado, idealmente, de manera racional. Esta, sabemos, puede provenir de su interacción en la formación de la opinión pública, de su exposición a los medios de comunicación, de su participación en alguna de las vías de participación pública, o del ejercicio de una de las demás herramientas de control ciudadano: el derecho de petición y el de acceso a la información.

El voto permite reflejar los verdaderos lineamientos que desea seguir la Nación soberana, la que únicamente es representada en su ejercicio por los mandatarios, pero que no pierde el poder que reside en ella. Ahora bien, tal como advertimos, puede **resultar ineficiente** si se sufraga sin haber contado previamente con información y datos veraces, relevantes y completos, necesarios para evaluar la gestión del mandatario. Dicha situación puede derivar del mal funcionamiento, aprovechamiento o limitaciones impuestas a los derechos de petición y de acceso a la información; de la calidad y falta de independencia de los medios de comunicación o de las organizaciones no gubernamentales, o del grado de desarrollo del sistema de la opinión pública.

Se hace **ineficaz** cuando no puede ser aplicado como un herramienta de control, tal como acontece frente a un parlamentario saliente que no busca el obtener un nuevo período, o cuando este se cambia de región o de distrito con el fin de evitar perder la elección en el lugar que representaba, ya sea por su deficiente desempeño o porque debe enfrentarse a un candidato primerizo.

Por ello, nos sumamos al enfoque de la democracia deliberativa, en el entendido de la necesidad que plantea de hacer más profunda y abierta la participación de la ciudadanía en la práctica de la democracia y la agenda de la sociedad. Asimismo, en cuanto a que debe haber un acceso amplio a la información y a los argumentos relevantes usados en la toma de las decisiones públicas, que se preci-

san para la fundamentación del voto individual. Es la única manera de colaborar en aumentar la sensación de inclusión y pertenencia a la comunidad y su destino compartido; y que los mandatarios se aprecien legítimos, no solo por efecto de la Ley, sino por la convicción de los representados.

Cuando hablamos del derecho a voto o sufragio, se entiende comúnmente como aquel que tienen las personas para concurrir a un acto de deliberación colectiva. Ese tipo de determinación no está solamente presente en cuestiones políticas que involucren el destino de la Nación o una parte importante de ella, también puede tratarse de la toma de decisiones de los directores de una sociedad anónima, o la elección de representantes por parte de los miembros de una agrupación determinada. Ahora bien, dichas situaciones se alejan del sentido de este como herramienta de control ciudadano y son ajenas al Derecho Público, en que se desenvuelve propiamente este derecho-función.

No se debe perder de vista que el sufragio no se limita a la elección de los parlamentarios. Con él además se elige a otros integrantes de las magistraturas nacionales y locales, como al presidente de la República, a los alcaldes y concejales. Tampoco se agota en escoger autoridades públicas, pues también se pone en práctica para tomar decisiones comunes en forma directa y vinculante, tal como acontece con los plebiscitos nacionales y comunales. No obstante, por la finalidad que tiene esta obra, nos concentraremos únicamente en su utilización para la elección de los miembros del Congreso.

#### 4.3.4.1 Clasificaciones del voto

El voto puede ser clasificado de acuerdo a:

- 1) **Su extensión.** Es **universal** en caso que se establezcan requisitos mínimos para sufragar como la nacionalidad o la edad; o **restringido**, si se limita a ciertos individuos en razón de su sexo, cultura, religión, o capacidad económica. Este último es conocido como voto censitario;
- 2) La **forma en que se expresa la voluntad.** Es **directo** cuando la manifestación de la voluntad se ejerce directamente para elegir a una persona en un cargo público, que constituye la generalidad de los procesos electorales; o **indirecto** cuando la elección se hace a través de una delegación, como ocurre en el caso de las elecciones presidenciales de los Estados Unidos de América<sup>988</sup>;

<sup>988</sup> En los Estados Unidos de América, recordaremos de una nota anterior, cada Estado de la unión cuenta con un número específico de “electores”. El candidato que obtenga la victoria en un Estado, se queda con los electores que le corresponden a este. Al final, se suman los electores de cada uno de aquellos en que hayan ganado los distintos candidatos, siendo elegido presidente aquel que consiga un mayor número de ellos.

- 3) **El grado de valor que tiene el voto emitido** por un ciudadano. Es **singular** si equivale la manifestación de voluntad a un solo voto; o **plural** si tiene el impacto de varios de ellos;
- 4) **Dependiendo de si el contenido de la expresión individual puede ser vinculada con su emisor**. De esta forma el voto es **público** o **secreto**;
- 5) La manera en que se exterioriza. Puede ser **oral, escrito** o **electrónico**<sup>989</sup>;
- 6) **La voluntad expresada en el voto**. Es **válidamente emitido** cuando en él se ve claramente que se ha tomado una opción por sobre otra; **blanco**, cuando no se favorece ninguna de las posibilidades propuestas y se omite el pronunciarse, y **nulo** si se aprecia que el votante sobrepasa el número de opciones máximas que podía escoger, es decir, se pronuncia simultáneamente por varias de ellas y estas resultan ser contrapuestas, con lo que es imposible reconocer el acto deliberativo;
- 7) En el evento de suponer o asumir la **posibilidad de anticipar una cierta proporción de sufragios que acompañaran a una u otra postura**, se habla de: **voto duro**, si es posible encontrar una masa crítica de personas que apoyan permanentemente una posición u opción, y de **votos blandos**, si una cantidad de sufragantes tiende a cambiar sus apoyos entre una elección y la siguiente, o si es voluble a hacerlo durante la campaña; y
- 8) La **posición que se ocupa frente al voto**. Se denomina **sufragio activo** a aquel derecho a ejercer o elegir una opción al concurrir a los plebiscitos y elecciones periódicas que se realicen; y **pasivo** al que dota de la capacidad de ser candidato a un cargo de representación popular y ser elegido por los electores<sup>990</sup>.

#### 4.3.4.2 Requisitos del voto y de su ejercicio

Existe una relación directa entre democracia representativa y sufragio, ya que gracias a él la ciudadanía elige a sus representantes para que ejerzan el poder público. El voto emitido ha de reunir ciertos requisitos básicos para considerar que forma parte de un proceso democrático. Estos son: ser universal, secreto y singular, además de existir pluralismo político y neutralidad electoral por parte del poder público en el sistema político<sup>991</sup>.

Recordemos que, de acuerdo a la teoría de la representación libre, el voto es una función pública más que un derecho. En consecuencia, la Ley puede esta-

<sup>989</sup> QUINZIO FIGUEIREDO, JORGE. op. cit. Página 102.

<sup>990</sup> ARAGÓN, MANUEL. Capítulo X. Derecho Electoral: Sufragio activo y pasivo. En: NOHLEN, DIETER. Tratado de derecho electoral comparado de América Latina. México, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2007, pp. 178-197 Páginas 180 y 186. [en línea] <[http://www.idea.int/publications/electorallaw\\_la/upload/X.pdf](http://www.idea.int/publications/electorallaw_la/upload/X.pdf)> [consulta: 1 de febrero 2012]

<sup>991</sup> ARAGÓN, MANUEL. op. cit. Página 4.

blecer ciertos requisitos para que una persona pueda participar de los procesos electorarios. Para poder ejercerlo en Chile, se requiere ser ciudadano, es decir, haber cumplido los 18 años de edad y no haber sido condenado a pena aflictiva – tal como se indica en el artículo 13 del mismo texto, examinado anteriormente, en conjunto con los demás requisitos de ciudadanía activa y pasiva, en el punto 1.2.5.1 del capítulo 1 de este trabajo al tratar las inhabilidades absolutas para ser elegido diputado en este país–. Es la calidad de ciudadano la que otorga el derecho de sufragio, de optar a cargos de elección popular y los demás que la Carta Fundamental o la Ley confieran<sup>992</sup>.

En Chile, de conformidad a la Ley número 18.556 Orgánica Constitucional sobre sistema de inscripciones electorales y Servicio Electoral<sup>993</sup>, y desde la reforma introducida en ella por la Ley número 20.568 –que regula la inscripción automática, modifica el Servicio Electoral y moderniza el sistema de votaciones<sup>994</sup>–, todos los chilenos por nacimiento que sean mayores de 17 años son inscritos automáticamente en los registros electorales. Lo mismo pasa con los que han obtenido su carta de nacionalización; los hijos de padre o madre chilenos nacidos en el extranjero; y quienes han obtenido la nacionalidad por gracia. En el caso de los dos últimos, tiene que cumplirse, además, que tengan al menos 18 años y que hayan estado avocindados en nuestro país por al menos 1 año. Se suman a ellos los extranjeros establecidos en Chile por a lo menos 5 años, que tengan más de 18 años y no hayan sido condenados a pena aflictiva. Todos quienes tengan su inscripción vigente tienen derecho a sufragar en cualquier elección popular.

Cabe destacar, que el voto no se ejerce en un sistema ideal, por lo que puede influir o no –gracias a sus condicionantes y características propias– en que se logren, reafirmen y lleven a cabo sus propias finalidades como herramienta de control ciudadano; o que estas se tornen parcial o totalmente ineficientes o ineficaces. Veamos pues algunas materias relacionadas con el marco de sistemas, instituciones y requisitos que dan forma, conducen o condicionan el cómo se práctica el acto electoral.

#### *4.3.4.3 Referencia a los sistemas electorales*

En materia electoral existen modelos de representación **mayoritaria** y representación **proporcional**. Los mayoritarios pueden ser de lista completa, en que la ganadora obtiene todos los cargos que se disputan; o de colegios múltiples,

<sup>992</sup> SILVA BASCUÑÁN, ALEJANDRO. op. cit. Tomo IV. Página 230.

<sup>993</sup> Ley número 18.556 Orgánica Constitucional sobre sistema de inscripciones electorales y Servicio Electoral. Diario Oficial de la República de Chile número 32.585, año CIX. Santiago, Chile, 1 de octubre de 1986.

<sup>994</sup> Ley número 20.568. Regula la inscripción automática, modifica el servicio electoral y moderniza el sistema de votaciones. Diario Oficial de la República de Chile número 40.174, año CXXXV. Santiago, Chile, 31 de enero de 2012.

en que el territorio suele dividirse en varios colegios electorales, de forma que a cada uno le corresponde elegir a un representante. Estos sistemas se caracterizan por impedir la atomización de partidos políticos y fomentar un sistema bipartidista, con el fin de otorgar estabilidad al gobierno al asegurar una mayoría parlamentaria. A su vez, coadyuvan a la modernización política, pues obligan a los partidos políticos a dejar de lado posturas extremistas para captar posiciones de centro; e inciden en la renovación de quienes gobiernan, debido a que una pequeña variación en los votos de cada coalición o partidos mayoritarios provoca cambios en la mayoría parlamentaria<sup>995</sup>.

Los representativos se pueden dividir en sistemas **empíricos**, que se distinguen por dar representación a una minoría en forma arbitraria, o **proporcionales**, que la dan a la totalidad de los electores de modo de equiparar el valor de sus votos.

Los empíricos, se pueden subclasificar en sistemas de lista **incompleta** o de **sufragio acumulativo**. En el primero cada elector puede votar por una lista que debe contener menos candidatos que cargos disponibles; en cambio, el segundo tiene la misma cantidad de votos que candidatos disponibles, por lo que se pueden repartir todos o dárseles a un contendor. Por su parte, los proporcionales, se subclasifican en sistemas de **resto mayor o cociente electoral**, en que se divide el número de votos por el de puestos a llenar y se asignan de acuerdo a los cocientes y a los “votos de residuo”, y el de **cifra repartidora** de D’Hont, que implica la aplicación de un común divisor para determinar quienes han sido electos.

Las ventajas de los proporcionales radican en que facilitan la representación de todas las fuerzas políticas; impiden la formación de mayorías artificiales; dan pie a la negociación de las mayorías; evitan cambios políticos extremos; permiten reflejar los cambios sociales y el surgimiento de nuevas fuerzas políticas, y ponen atajo a la formación de bloques de partidos políticos establecidos<sup>996</sup>.

#### 4.3.4.4 Sistema electoral vigente en Chile

En Chile rige, para las elecciones parlamentarias, un modelo de representación proporcional denominado **sistema binominal**, establecido en el artículo 109 bis de la Ley número 18.700, Orgánica Constitucional sobre Votaciones Populares y Escrutinio<sup>997</sup>. Este funciona bajo la división del territorio nacional en

<sup>995</sup> QUINZIO FIGUEIREDO, JORGE. op. cit. Páginas 110 y 114.

<sup>996</sup> QUINZIO FIGUEIREDO, JORGE. op. cit. Páginas 110 y 114.

<sup>997</sup> El precepto en comento dice:

“**Artículo 109 bis.**- En el caso de elecciones de Parlamentarios, el Tribunal proclamará elegidos Senadores o Diputados a los dos candidatos de una misma lista, cuando ésta alcanzare el mayor número de sufragios y tuviere un total de votos que excediere el doble de los que alcanzare la lista o nómina que le siguiere en número de sufragios.

distritos, para la designación de cupos en la Cámara de Diputados, y en circunscripciones en el caso del Senado<sup>998</sup>.

Para ambas ramas del Congreso Nacional rige que de los 2 cargos disponibles para los diputados y senadores, por distrito o circunscripción, respectivamente, se elige a los dos candidatos con más sufragios de las listas más votadas. Sin embargo, si las preferencias dadas a una lista superan por el doble a la que le secunda, entonces la primera obtiene los dos cargos en disputa, situación que se denomina **doblaje**.

El binominal nos sitúa en tres escenarios:

El primero consiste en la presencia de dos listas con mayor votación, en que los candidatos que acumulan más sufragios son elegidos, como se ve en el ejemplo:

	Lista A: 40%	Lista B: 40%	Lista C: 20%
Candidato 1	30	25	15
Candidato 2	10	15	5

El segundo refiere la aplicación del sistema proporcional. En él, la lista A tiene a los dos candidatos más votados, pero sus votos no logran superar el doble de las preferencias obtenidas por la lista que la sigue (B). En consecuencia, son electos los candidatos 1 de las listas A y B, como se observa en el siguiente cuadro.

	Lista A: 50%	Lista B: 30%	Lista C: 20%
Candidato 1	26	16	15
Candidato 2	24	14	5

Si ninguna lista obtuviere los dos cargos, elegirá un cargo cada una de las listas o nóminas que obtengan las dos más altas mayorías de votos totales de lista o nómina, debiendo el Tribunal proclamar elegidos Senadores o Diputados a aquellos candidatos que, dentro de cada lista o nómina, hubieren obtenido las más altas mayorías.

Si el segundo cargo por llenar correspondiere con igual derecho a dos o más listas o nóminas, el Tribunal proclamará electo al candidato que hubiere reunido mayor cantidad de preferencias individuales.

En caso de empate entre candidatos de una misma lista o entre candidatos de distintas listas o nóminas, que a su vez estuviesen empatadas, el Tribunal procederá, en audiencia pública, a efectuar un sorteo entre ellos, y proclamará electo al que salga favorecido”.

<sup>998</sup> Esta materia la consigna el artículo 178:

“**Artículo 178.** Para la elección de los miembros de la Cámara de Diputados habrá sesenta distritos electorales, cada uno de los cuales elegirá dos Diputados”. Por su parte, el Artículo 180 establece que “Para la elección de los miembros del Senado, cada región constituirá una circunscripción senatorial, excepto las regiones V, de Valparaíso; Metropolitana de Santiago; VII, del Maule; VIII, del Biobío, y IX, de la Araucanía, que se dividirán en dos circunscripciones senatoriales, respectivamente. Cada circunscripción senatorial elegirá dos Senadores”.

El tercero representa la situación del doblaje. En esta oportunidad, aun cuando el candidato 1 de la lista C sea el segundo más votado, son electos ambos candidatos de la lista A, debido a que la votación total de la lista es superior al doble de la nómina que la secunda, como se aprecia a continuación:

	Lista A: 60%	Lista B: 20%	Lista C: 20%
Candidato 1	46	9	18
Candidato 2	14	11	2

De acuerdo a la clasificación ya expuesta, podemos percatarnos que el binominal no reúne las características de un sistema mayoritario, ya que la obtención de la totalidad de los cupos disponibles se encuentra supeditada al llamado doblaje. Tiende, más bien, a la formación de un modelo bipartidista, porque en atención a que se disputan únicamente dos cupos, se obliga a que una tercera lista obtenga al menos el 30% de los votos para poder aspirar a un cargo<sup>999</sup>.

#### 4.3.4.5 Condiciones y requisitos de interés acerca de las declaraciones de candidaturas

Sumado a los requisitos habilitantes o de elegibilidad o inhabilidades absolutas, que plantea la Constitución en sus artículos 48 y 50 para ser elegido diputado o senador, respectivamente —y que examinamos en los puntos 1.2.5, 1.2.5.1 y 1.2.5.2 del capítulo uno de este trabajo—, la Ley número 18.700, Orgánica Constitucional sobre Votaciones Populares y Escrutinio estatuye en su título I, párrafos 1 a 3, una serie de requisitos y condiciones para la presentación de declaraciones de candidaturas para optar a los cargos de representación popular.

Uno de los que resultan interesantes de abordar es el **patrocinio de las candidaturas** que se le exige a quienes quieran ser candidatos a un cargo de elección popular en forma independiente, esto es, fuera de pacto electoral. Esto quiere decir que el ciudadano en cuestión no cumple con dos de estos 3 parámetros: 1) ser militante de un partido político; 2) no ser militante de un partido político, pero ser incluido en la lista de candidatos a que se refiere el número siguiente como candidato independiente dentro de pacto, y 3) integrar una lista de candidatos patrocinada por un partido político o por el pacto electoral del que este forme parte.

El artículo 10 de la ley en comento establece que los candidatos independientes a diputado o senador presenten el patrocinio de su candidatura de un

<sup>999</sup> SILVA BASCUÑÁN, ALEJANDRO. op. cit. Tomo IV. Página 335.

Patricio Navia considera que es un sistema proporcional de lista abierta, basado en el sistema D'Hondt. Véase: NAVIA, PATRICIO. Incumbency in the Chilean Parliament: Continuities and Change. En: Encuentro de Latin American Studies Association. Nueva York, Marzo 2000. Página 6. [en línea] <<https://files.nyu.edu/pdn200/public/papers/incumbency.pdf>> [consulta: 1 de diciembre 2011]



número de ciudadanos que equivalga al 0,5% de quienes hubieran sufragado en la última elección de diputados o senadores en el distrito o circunscripción correspondiente, de conformidad con el escrutinio que efectúe el Tribunal Calificador de Elecciones.

El artículo 11 indica que el patrocinio ha de ser suscrito, ante notario público, por ciudadanos que declaren bajo juramento no estar afiliados a ningún partido político legalmente constituido o en formación, y que se encuentren inscritos en los registros electorales del distrito o circunscripción –esto depende de si se está patrocinando una candidatura a diputado o senador–. Es notario competente cualquiera del respectivo territorio, haciendo hincapié en que este requisito no se exige a los independientes dentro de pacto.

Según el artículo 8, la determinación de la cantidad mínima de patrocinantes para las candidaturas independientes la debe hacer pública el director del Servicio Electoral, mediante una resolución que se divulga en el Diario Oficial al menos 7 meses antes de la fecha de la elección. Un ciudadano únicamente puede patrocinar por elección: una declaración de candidatura para diputado, una para senador y una para presidente de la República. Si suscribe más, solo la que se presente primero al director del Servicio Electoral se considerará válida.

Este último, como manifiesta el artículo 17, dentro de los 10 días que siguen a aquel en que vence el plazo para declarar las candidaturas, las acepta o rechaza. Luego dicta una resolución que se publica al tercer día en el mismo medio ya indicado. Una de las causales que se dan para el rechazo de las candidaturas de los independientes –además de no cumplir con los requisitos habilitantes o de elegibilidad o inhabilidades absolutas y no estar afecto a alguna de las inhabilidades relativas o inhabilidades propiamente tales– consiste en que sus patrocinantes afiliados a partidos políticos superen el 5% de sus patrocinantes totales. Recordemos que contra la resolución se puede interponer un reclamo ante el Tribunal Calificador de Elecciones, en el plazo y bajo el procedimiento que hemos abordado en el punto 1.2.7 del capítulo 1 de esta obra.

Para que el Servicio Electoral sepa quiénes están afiliados a los partidos políticos, estos deben enviar un listado de sus miembros nueve meses antes del vencimiento del plazo para realizar las declaraciones de candidaturas, y una segunda nómina dos meses antes de igual plazo.

La exigencia de patrocinio, en los términos en que se encuentra planteada, es una importante barrera a la entrada de independientes a la contienda electoral y beneficia a los partidos políticos. La cantidad de patrocinantes a recolectar es variable y puede ser bastante alta, especialmente en los distritos o circunscripciones con grandes centros urbanos. El pago por el servicio prestado por el notario debe ser absorbido por el bolsillo del eventual contendor; no importa que este crea haber superado la exigencia, pues aun cuando sobrepase el mínimo de pa-

trocinantes que le impone la ley, puede que muchos de esos apoyos sean considerados nulos, si es que los que los realizaron efectuaron otros patrocinios para candidaturas análogas a la suya para la misma jornada electoral, o porque sin importar cuántas firmas recolecte, si dentro de ellas se supera el máximo de un 5% de afiliados a partidos políticos se le rechazará su declaración.

La condición de independiente no excluye al candidato de las reglas establecidas del sistema binominal. Se puede dar la situación de que obtenga más votos individuales que cualquier otro postulante o que sea el segundo más votado, pero que no sea electo porque los sufragios que lo favorecen son inferiores al voto acumulado por una o algunas de las listas electorales con las que compite. Este escenario también beneficia a los bloques políticos y apunta en contra de las aventuras independientes<sup>1000</sup>.

La finalidad del patrocinio es impedir la multiplicidad de candidatos, y propender a que los postulantes sean conocidos, a lo menos parcialmente, por la comunidad. Esta exigencia, como advertimos, no aplica para los candidatos presentados por los partidos políticos, pues se les pide, para poder introducir declaraciones de candidaturas, solamente estar legalmente constituidos en la región por la que se desea hacer la o las declaraciones; se admite, además, que celebren pactos electorales para confeccionar sus listas.

<sup>1000</sup> En una nota anterior recordamos que en las últimas elecciones para diputados y senadores se dio este efecto. El entonces diputado Álvaro Escobar Rufatt, quien había renunciado al Partido Socialista de Chile y se presentaba como independiente a la votación, aun habiendo obtenido la segunda mayoría relativa en el distrito 20 en la Región Metropolitana, con 21,85% de los votos o 52.755 sufragios, perdió la elección por la operatoria del sistema electoral, en que la lista de la Concertación de Partidos por la Democracia, sus ex aliados, se vio favorecida por la acumulación o sumatoria de votos de sus dos candidatos, 74.543, equivalentes a 37,87%, por lo que resulta electo con la tercera mayoría relativa quien ocupaba entonces la presidencia del Partido Por la Democracia, Pepe Auth Stewart, con 49.981 sufragios, el 20,70% de los válidamente emitidos

En las elecciones senatoriales del año 2005, un candidato independiente rompió el esquema de listas I. Carlos Bianchi Chelech en la circunscripción 19, correspondiente a la XII Región de Magallanes y la Antártica Chilena, obtuvo 18.275 votos, equivalente al 27,72% de los sufragios válidamente emitidos. Con estos logró un resultado mayor a la lista de la Alianza por Chile, quienes consiguieron un 18,58%. Asimismo, la Concertación Democrática no pudo doblarlo, porque obtuvo solamente un 51,25% de los votos. Uno de los motivos de la alta votación del candidato de referencia consistió precisamente en el hecho de nacer en la región, y haber desarrollado su vida en la zona, lo que destacó en su campaña, al criticar a los contendientes afuerinos.

En las elecciones del año 2009, en la misma zona y en el distrito 60, el candidato a diputado Milodrag Marinovic Solo de Zaldívar, apelando al mismo discurso regionalista, resultó electo al obtener 17.512 preferencias, o el 26,47% de los votos válidamente emitidos, con lo que quedó detrás de la candidata de la Concertación, la demócrata cristiana Carolina Goic Boroevic que obtuvo 22.498 sufragios o el 34% de los válidamente emitidos, sin poder doblar a la lista de la Alianza por Chile, que contó con el 20, 1% de ellos, o 13.835 sufragios.

Otra de las condiciones que son impuestas por esta ley y que resultan de interés, son las que se refieren a la determinación de poseer o no la calidad de candidato independiente. Para ser considerado como tal y poder presentar una candidatura, el artículo 4 inciso final, modificado por la Ley número 20.542 —comúnmente denominada Ley Anti Díscolos<sup>1001</sup>— exige el no haber estado afiliado a un partido político dentro de los nueve meses anteriores al vencimiento del plazo para presentar las declaraciones de candidaturas<sup>1002</sup>. La reforma reemplazó el plazo original de dos meses contenido en la norma por el actual, considerablemente más extenso; se buscó reforzar el poder de las Mesas de los partidos políticos, de modo de impedir que los miembros de los mismos —sean parlamentarios con intenciones de reelegirse o cambiar de Cámara; o alcaldes, concejales, ex funcionarios de gobierno, líderes sociales, u otros afiliados con deseos de acceder al Congreso—, por no alcanzar el apoyo del partido y ver que no serán incluidos en las listas electorales a ser presentadas por estos, o por querer iniciar un camino separado de estas instituciones, renuncien a ellas y se presenten como candidatos independientes, pues quedarían como contendores del postulante oficial de la colectividad política, lo que puede perjudicarla por la dispersión de votos.

El no cumplimiento de este requisito puede traer aparejado el rechazo del director del Servicio Electoral a la declaración de candidatura presentada, ya que es uno de aquellos que se encuentran señalados en los párrafos 1 a 3 de la Ley número 18.700, Orgánica Constitucional sobre Votaciones Populares y Escrutinio. Según el artículo 17 de la misma, el incumplimiento de cualquiera de ellos da pie

<sup>1001</sup> Ley número 20.542. Relativa al plazo de renuncia a un partido político para presentar candidaturas independientes. Diario Oficial de la República de Chile número 40.087, año CXXXIV. Santiago, Chile, 17 de octubre de 2011.

<sup>1002</sup> El artículo 4 de la Ley número 18.700, Orgánica Constitucional de Votaciones Populares y Escrutinios, dispone que:

“Las declaraciones de candidaturas a Senadores o Diputados que presenten los partidos políticos o los pactos electorales, podrán incluir hasta dos candidatos por circunscripción senatorial o distrito según corresponda.

En el caso de las declaraciones de candidaturas de partidos políticos, los candidatos de la lista deberán estar afiliados a un mismo partido político.

En caso de pacto electoral, las declaraciones de candidaturas podrán incluir candidatos afiliados a cualquiera de los partidos integrantes del pacto o candidatos independientes.

Para ser incluido como candidato de un partido político o de un pacto electoral, siempre que en este último caso no se trate de un independiente, se requerirá estar afiliado al correspondiente partido con a lo menos dos meses de anticipación al vencimiento del plazo para presentar las declaraciones de candidaturas y no haber sido afiliado de otro partido político dentro de los nueve meses anteriores al vencimiento de dicho plazo.

Las declaraciones de candidaturas independientes sólo podrán contener el nombre de un candidato, cualquiera sea el número de cargos que se trate de proveer.

Los candidatos independientes, en todo caso, no podrán haber estado afiliados a un partido político dentro de los nueve meses anteriores al vencimiento del plazo para presentar las declaraciones de candidaturas”.

a esa resolución. Sobre esta última cabe el reclamo que hemos mencionado más atrás al hablar de este artículo.

#### *4.3.4.6 Vinculación del requisito habilitante o de elegibilidad, o inhabilidad absoluta de residencia previa en la región que se desea representar y el voto*

En el capítulo 1, en el punto 1.2.5.1, en su letra d), tratamos uno de los requisitos habilitantes o de elegibilidad, o inhabilidades absolutas que plantea el artículo 48 de la Constitución para poder ser elegido diputado: tener residencia en la región a que pertenezca el distrito electoral correspondiente durante un plazo no inferior a dos años, contado hacia atrás desde el día de la elección. Nos referimos latamente a él, a su conexión con la necesidad del arraigo efectivo con la comunidad que deberían tener sus representantes electos y presentamos nuestros cuestionamientos a su escaso cumplimiento en el sentido subyacente de la exigencia<sup>1003</sup>.

Aquí destacamos cómo este requisito, que debería ser extensivo también a los senadores, en caso de cumplirse cabalmente, puede ser un extraordinario apoyo para contribuir a que la práctica del voto, como herramienta de control ciudadano, sea eficaz y eficiente.

Repasemos lo que hemos señalado con anterioridad. Si un parlamentario con deficiente desempeño frente a la zona que representa, pero con influencia en su partido político y reconocimiento mediático nacional, evade este requisito impunemente y se presenta como candidato en otra región entre una elección y la siguiente, le resta eficacia al ejercicio del derecho a sufragar, pues logra quedar al margen del juicio de valor a su desempeño que habrían hecho sus anteriores electores.

La eficiencia la pierde, debido a que un candidato que es ajeno y desconocido a la comunidad de la que aspira a ser mandatario, le quita la posibilidad a los electores de la misma de contar desde ya con información relevante acerca de las características, virtudes, y conocimientos de su realidad física y vivencial que maneja el candidato. Así, al no ser parte del tejido social involucrado, únicamente puede entregarla apresuradamente y por retazos dispersos en el período de campaña y en el anterior a este, en que busque familiarizarse con un entorno extraño.

Es probable que una comunidad conozca más a un candidato proveniente de ella que a uno que no pertenece a esta, lo que permite al electorado evaluar de mejor manera sus virtudes y deficiencias. Cabe señalar, además, que quien ejerce

<sup>1003</sup> Es habitual que los partidos políticos vulneren el espíritu de la disposición, y gracias a que los acuerdos electorales se realizan con mucha anticipación a las elecciones, arriendan sedes a nombre del candidato en la zona correspondiente para acreditarlo al momento de declarar la candidatura ante el Servicio Electoral.

el mandato por primera vez requiere de un tiempo de aprendizaje y adaptación, por lo que un parlamentario vinculado al lugar donde es electo podrá encaminar rápidamente su desempeño. Si no tiene que desviar su atención en partir por comprender las necesidades de la zona que representa, será más eficiente para integrarlas en la actividad legislativa y adaptarse al funcionamiento del Parlamento. Se aprecia, luego, que esta sinergia contribuye a que la comunidad pueda percibir en menor tiempo la calidad de la gestión de su congresista; con ello mejora la relación de él con ella. Tal efecto positivo conduce a que tenga mayores posibilidades de éxito al momento de presentarse a la reelección.

Cuando el candidato es un extraño a la comunidad, es necesario destinar grandes recursos en actividades publicitarias y propagandísticas para posicionarlo a ojos de aquella. Esto es posible que siembre dudas acerca del financiamiento y distribución de su gasto electoral, y objetivamente, por no ser parte de su vida diaria, tendrá mayores dificultades para conectarse con las eventualidades y requerimientos de sus posibles mandantes. Por consiguiente, estará obligado a contar con asesoría externa que le ayude a orientar su discurso durante la campaña, y una vez que ocupe la magistratura pretendida.

#### *4.3.4.7 El mecanismo de elecciones primarias y el voto*

Una forma de aumentar la significación del voto, como herramienta de control ciudadano, consiste en transformarlo en la vía preferente para la designación de los candidatos al Congreso que han de llevar los partidos o alianzas políticas a las elecciones. Esto se logra a través de su utilización en elecciones primarias. De esta manera, gracias a la participación pública, se atenúa el poder que puedan ejercer las directivas de los partidos políticos en la designación de los candidatos, pues se evitaría la posibilidad de que se den procesos de designación cupulares, en que es dable que primen los intereses personales de los involucrados en la decisión, y se obvie la opción del candidato más capaz. Con lo anterior, se gana en la intención de profundizar las vías democráticas de nuestro sistema político, y se propende a que resulten favorecidos los postulantes más idóneos en opinión de los votantes. Creemos que esto conduce a elecciones más competitivas por los escaños parlamentarios entre los bloques políticos.

En las primarias cualquier militante de un partido político puede presentar su candidatura. También puede ocurrir que dentro de un pacto electoral sean los partidos quienes presenten a sus candidatos, y que toque optar por alguno de estos últimos para poder determinar quiénes integrarán la lista electoral del pacto. En estas elecciones puede establecerse la votación exclusiva de militantes del partido político, o de los partidos políticos que conforman el pacto electoral, o una abierta a la ciudadanía en general.

Las primarias abiertas, aquellas en que puede votar cualquier ciudadano, sin tener que estar afiliado a un partido político, tienen como ventajas el acercamiento de los electores a la política, y en particular a la formación de las planillas electorales; personalización de la elección de los candidatos, al hacer primar la existencia de vínculos con la comunidad, y la legitimación de la mediación representativa de los partidos políticos<sup>1004</sup>.

El voto individual, frente a un escenario de primarias en que estas sean vinculantes para quien las utiliza –tanto cerradas a los miembros de la o las agrupaciones políticas que busquen seleccionar a sus postulantes a la contienda electoral, o abiertas para la generalidad de los electores–, no hace más que ratificar su vigencia como herramienta de control ciudadano, pues da la opción de ponderar y emitir un juicio de valor acerca de las propuestas y calidades que acompañan a cada uno de los contendores; y también permite reflejar en él las inquietudes y voluntad de los que lo ejercen.

Cabe destacar, que en Chile no existe una ley que establezca la obligatoriedad de primarias en los partidos políticos o coaliciones electorales, lo que implica que la mayoría de las decisiones quedan sujetas a las Mesas de los partidos políticos<sup>1005</sup>.

#### 4.3.4.8 Importancia del modo de exteriorizar la voluntad en el derecho a voto en Chile

El ejercicio del voto, hemos dicho, permite apreciar la evaluación ciudadana de un candidato en particular, pero, como se expuso al tratar la opinión pública, es infrecuente que una persona adherente a una ideología o que se identifica positivamente con una corriente política –participe o no en forma activa– sufrague por un candidato que represente posturas distintas a la suya. A estos se les denomina **votos duros**. Por el contrario, quienes no acogen particularmente una interpretación ideológica, ni se sienten necesariamente interpelados por el discurso de un sector político, y que, en general, son más bien espectadores inactivos, representan los llamados **votos blandos o indecisos**. Son quienes

<sup>1004</sup> HARO, RICARDO. Elecciones primarias abiertas. Aportes para una mayor democratización del sistema político. *Revista de Estudios Políticos*. 78: 273-288. Octubre – diciembre 1992. Página 276. [en línea] <<http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=27187>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

En este momento se discute en nuestro país un proyecto de ley presentado por mensaje del Presidente Sebastián Piñera, cuyo número de boletín corresponde al 7911-06, y que busca establecer un sistema de elecciones primarias para la nominación de los candidatos a presidente de la república, parlamentarios y alcalde, de aplicación voluntaria para los partidos políticos, pero de resultados vinculantes en caso de ser aplicado.

<sup>1005</sup> SIAVELIS, PETER. La lógica oculta de la selección de candidatos en las elecciones parlamentarias chilenas. *Estudios Públicos*. 98: 189-225. Otoño 2005. Página 200. [en línea] <[http://www.cepchile.cl/dms/archivo\\_3540\\_1766/r98\\_siavelis\\_logica\\_oculta.pdf](http://www.cepchile.cl/dms/archivo_3540_1766/r98_siavelis_logica_oculta.pdf)> [consulta: 1 de febrero 2012]

optan libremente por uno u otro candidato; para ellos son relevantes, sobre otras consideraciones, la trayectoria del postulante y su imagen pública.

Bajo el amparo del sistema binominal, al no haber competencia real entre los candidatos de distinta tendencia por el efecto de la existencia del doblaje —en que lo más habitual es que resulte electo un candidato de cada bloque mayoritario—, es difícil que un candidato mal evaluado pueda ser excluido, y resulta imposible que una coalición mayoritaria quede fuera del Congreso<sup>1006</sup>. Esto lleva a la curiosa situación de que no exista un desafío electoral a nivel de candidatos, sino simplemente el uso de “ingeniería electoral” destinada a mantener la posición del bloque.

En relación a lo anterior, es frecuente que en los distintos distritos y circunscripciones los partidos políticos aliados decidan proteger a los candidatos que son figuras de las coaliciones —los llamados “candidatos fuertes” —y les den espacio como compañeros de lista a personas que se asume son “candidatos débiles”. Habitualmente estos últimos quedan en el camino luego de las elecciones, salvo las escasas excepciones en que uno de ellos trata de desbancar al otro, al hacer o contar con una verdadera campaña en su beneficio —que busca convertirlo en el “candidato fuerte”—, que produce fricciones al interior de las alianzas políticas.

Cuando se postulan dos candidatos que representan una tendencia política similar, la trayectoria de ambos pasa a ser un elemento diferenciador importante para influir en la decisión. Es muy probable que quien se ha visto expuesto a actos o denuncias de corrupción tenga menor votación que otro de la misma tendencia que no se haya visto afectado por ellos, aun cuando se presenten en listas separadas.

La abstención electoral —el no asistir a sufragar— también constituye una manifestación de voluntad, pues consiste en no querer pronunciarse explícitamente. Esto queda la duda de si ese actuar se debe a indiferencia o descontento frente a los candidatos y el funcionamiento del sistema político. Puede representar un bajo apego al modelo de democracia representativa, falta de cultura cívica en la población, o conformidad o rechazo con el sistema dado; por ejemplo, que se considere que los candidatos tienen proyectos similares. Por ello, es preciso evaluar los motivos antes de saber los efectos que puede acarrear para el sistema político.

El voto nulo, a diferencia del voto en blanco o de la abstención electoral, sí evidencia que se está exteriorizando expresamente la disconformidad con los candidatos, de tal manera que la presencia de un alto porcentaje de votos nulos, necesariamente, ha de guiar a los grupos políticos a reevaluar los procedimientos electorales y los controles parlamentarios en general.

---

<sup>1006</sup> NAVIA, PATRICIO. op. cit. Página 15.

#### 4.3.4.9 Efectos sobre la votación de los escándalos de corrupción parlamentaria ocurridos en Chile

En las páginas que siguen se estudia la posibilidad de utilizar el voto como herramienta de control ciudadano en función de sus efectos. Para este fin, examinamos la existencia o no de variaciones notorias entre una elección parlamentaria y la siguiente, que puedan resultar atribuibles a un castigo o desafección de los votantes, en cuanto al destino e influencia de los sufragios efectuados en los distintos distritos donde alguno de los candidatos, o uno de los parlamentarios salientes se haya visto involucrado –y no necesariamente condenado– en algún escándalo vinculado a actos de corrupción.

Nos referimos aquí exclusivamente a aquellos hechos que fueron sometidos a investigación criminal por parte del Ministerio Público o de los tribunales, debido a que la imagen pública –aunque no se encuentre probada la participación o culpabilidad criminal– puede resultar fuertemente dañada por la difusión que se haga del asunto por los medios de comunicación, y porque las causas penales tienden a tener una permanencia prolongada en la agenda mediática. Para esto se evalúan únicamente los resultados electorales de los distritos en que sean comparables entre un proceso electoral y el siguiente; y entre dos diversos distritos, si es que un candidato ha variado el lugar por el cual compitió de una elección a otra.

Los principales escándalos de corrupción que han involucrado a congresistas en Chile en los últimos 15 años han sido: el caso “coimas”; el del “programa de generación de empleos”; el llamado “revistas”, y el denominado “malversación de asignaciones parlamentarias”. El primero de ellos se gestó a fines del año 2000 e inicios del 2001 como una causa de sobornos y cohecho, y se dio a conocer el 2002 gracias a una investigación periodística de Canal 13 y la revista *Qué Pasa*, en relación a la obtención de certificados de revisión técnica falsos.

Los hechos delictuales parten cuando el empresario Carlos Filippi –asociado en los hechos con Gabriel Álamo– contactó al abogado y ex ministro de Estado Víctor Manuel Rebolledo González, del Partido Por la Democracia, para que este, tras el pago de 15 millones de pesos, interviniera políticamente a su favor. Su objetivo era obtener una ampliación de su concesión para operar una planta de revisión técnica adicional a las que ya poseía en la Sexta Región, lo que llegaría a lograrse por los supuestos vínculos de este último con el subsecretario del Ministerio de Transportes de la época: Patricio Tombolini Veliz, quien resultó absuelto en la causa<sup>1007</sup>.

El proceso terminó con la condena de varios privados y funcionarios públicos, e incluyó a tres miembros de la Cámara de Diputados: Víctor Manuel Rebolledo

<sup>1007</sup> Véase también: CENTRO DE DERECHOS HUMANOS. FACULTAD DE DERECHO UNIVERSIDAD DE CHILE. Base de Datos casos de corrupción 1998 – 2008. [en línea] <[http://www.transparenciadh.uchile.cl/corrupcion/pdf/Casos\\_Chile.pdf](http://www.transparenciadh.uchile.cl/corrupcion/pdf/Casos_Chile.pdf)> [consulta: 31 de enero 2012]



González –quien se había integrado a ella en 2002–, Jaime Jiménez Villavicencio y Cristian Pareto Vergara, ambos de la Democracia Cristiana, y acusados de haberle solicitado 20 millones de pesos al empresario para ayudarlo a lograr la reapertura de sus plantas de revisión técnica, cerradas al estallar el escándalo por una resolución de caducidad de su concesión emitida desde el ministerio ya indicado<sup>1008</sup>. Jiménez y Pareto fueron expulsados de su colectividad en noviembre de 2002 y los tres parlamentarios permanecieron desaforados desde enero de 2003.

La sentencia definitiva de la Corte Suprema, de fecha 10 de mayo de 2007, en la parte que nos interesa, condenó a Rebolledo González a una multa a beneficio fiscal de \$3.333.333, y a Jiménez Villavicencio y Pareto Vergara a una de \$2.500.000. Todos, además, recibieron una pena de cien días de reclusión menor en su grado mínimo y la inhabilitación especial perpetua para cargo u oficio público, pero solo referida al que se encontraban desempeñando al momento de la comisión del delito. Recordemos que el primero –al momento de efectuarse los hechos delictuales por los que fue procesado y condenado– no ocupaba un cargo o función pública, pues a la diputación accedió más de un año después, gracias a las elecciones de fines del año 2001<sup>1009</sup>. Producto de la fecha de la sentencia, ninguno de los nombrados pudo participar como candidato en las elecciones parlamentarias del 2005.

Los hechos del segundo caso acontecen en el año 2005. En diciembre del mismo, Luis Mella, alcalde de la comuna de Quillota, denunció al Ministerio Público que los fondos del Programa de Generación de Empleo en la Quinta Región –cuya finalidad era atenuar el impacto del desempleo en Chile con la ejecución de obras de mejoramiento social– se estaban destinando al financiamiento de activistas políticos en la campaña parlamentaria de un candidato de la Concertación de Partidos por la Democracia, en ese entonces la coalición oficialista. La denuncia original apuntaba a la campaña de Marco Enríquez-Ominami Gumucio, del Partido Socialista, quien resultó elegido diputado en las elecciones de aquel año; pero la investigación del Ministerio Público amplió la investigación, e incluyó a las comunas de Viña del Mar y San Felipe, con lo que

<sup>1008</sup> El texto completo de las sentencias definitivas del caso está disponible en: Sentencia de la Corte Suprema de fecha 10 de mayo de 2007 recaída en el recurso de casación en el fondo y la forma presentado, rol número 3430-2005, presentado contra la sentencia de los autos criminales rol número 56.042 del Segundo Juzgado del Crimen de Rancagua. [en línea] <[http://www.poderjudicial.cl/modulos/TribunalesPais/TRI\\_esta402.php?rowdetalle=AAANoPAALAA BIDMAAH&consulta=100&glosa=&causa=3430/2005&numcua=11083&secre=UNICA](http://www.poderjudicial.cl/modulos/TribunalesPais/TRI_esta402.php?rowdetalle=AAANoPAALAA BIDMAAH&consulta=100&glosa=&causa=3430/2005&numcua=11083&secre=UNICA)> [consulta: 31 de enero 2012]

<sup>1009</sup> Sentencia de reemplazo de la Corte Suprema de fecha 10 de mayo de 2007 recaída en la causa de los autos criminales rol número 56.042 del Segundo Juzgado del Crimen de Rancagua. [en línea] <[http://www.poderjudicial.cl/modulos/TribunalesPais/TRI\\_esta402.php?rowdetalle=AAANoPAALAA BIEMAAB&consulta=100&glosa=&causa=3430/2005&numcua=11086&secre=UNICA](http://www.poderjudicial.cl/modulos/TribunalesPais/TRI_esta402.php?rowdetalle=AAANoPAALAA BIEMAAB&consulta=100&glosa=&causa=3430/2005&numcua=11086&secre=UNICA)> [consulta: 31 de enero 2012]

se vieron involucrados los comandos de los diputados Rodrigo González Torres y Laura Soto González, ambos del Partido por la Democracia, y que iban por la reelección<sup>1010</sup>.

Solamente esta última fue desaforada –en enero de 2008– y sometida a juicio, en el que fue declarada absuelta por sentencia del Tribunal de Juicio Oral de Valparaíso de fecha 28 de agosto de 2008, la que fue ratificada por la Corte de Apelaciones de la misma ciudad en enero del año siguiente, al rechazar el recurso de nulidad presentado contra ella. En el mismo proceso fueron condenados 6 de los 9 imputados por el perjuicio fiscal ascendente a \$9.468.000, entre los que se encontraban varios funcionarios públicos, como José Manuel Mancilla López –que ocupaba el cargo de secretario regional ministerial del Ministerio del Trabajo y Previsión Social–, quien fue condenado por fraude al fisco a 2 años de presidio menor en su grado medio, multa del 15% de lo defraudado, y la accesoria de suspensión de cargo u oficio público durante la condena. También se sancionó a personas relacionadas con la parlamentaria, como su hija Marisol Paniagua Soto –entonces concejal de la comuna de Valparaíso y del mismo partido político que su madre–, y al ex marido de esta, Uziel Valle Venegas. Ambos recibieron las mismas penas expresadas y una multa de 14 unidades tributarias mensuales por el delito de estafa reiterada<sup>1011</sup>.

En el juicio oral llevado a cabo en el mismo tribunal contra otros imputados implicados, se condenó por estafa, en noviembre de 2010, a dos ex asesores del diputado Rodrigo González Torres; a su ex secretario, Fernando Avendaño Schlick; a su ex jefe de campaña, Max Bastidas Pinilla –ex concejal de la comuna de Viña del Mar y también del Partido por la Democracia–, y a Luis Fernández Sarmiento, quien se desempeñó como operador político y propagandista de la campaña de Enríquez-Ominami. Todos recibieron como pena 541 días de presidio menor en su grado medio, la accesoria de suspensión de cargo u oficio público durante la condena, una multa de 5 unidades tributarias, y la obligación del reintegro de los fondos fiscales defraudados, que en total llegaban a casi a 40 millones. El fallo fue confirmado por la Corte de Apelaciones de Valparaíso en febrero del año 2011, al rechazar el recurso de nulidad presentado en su contra.

<sup>1010</sup> CENTRO DE DERECHOS HUMANOS. FACULTAD DE DERECHO UNIVERSIDAD DE CHILE. Base de Datos casos de corrupción 1998 – 2008. [en línea] <[http://www.transparenciadh.uchile.cl/corrupcion/pdf/Casos\\_Chile.pdf](http://www.transparenciadh.uchile.cl/corrupcion/pdf/Casos_Chile.pdf)> [consulta: 31 de enero 2012]

<sup>1011</sup> Véase: CENTRO DE ESTUDIOS DE LA JUSTICIA. FACULTAD DE DERECHO UNIVERSIDAD DE CHILE. Actualidad sobre la justicia. Sección jurisprudencia. “Sentencia de la Tercera Sala del Tribunal Tercera Sala del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Valparaíso dictada en el marco del juicio denominado Programas de Generación de Empleo (PGE)” [en línea] <<http://www.derecho.uchile.cl/cej/actualidad/jurisprudencia/Juicio%20Oral%20Valpo.pdf>> [consulta: 31 enero 2012]

El tercero de los casos afectó a la ex diputada de Renovación Nacional, Amelia Herrera Silva, quien enfrentó una querrela criminal por estafa y fraude al fisco, presentada por el alcalde de Quilpué, Mauricio Viñambres, y 5 de los concejales de la comuna. En ella se le acusaba de haber obtenido engañosamente, en el año 2004, dineros de empresas deudoras de ese municipio del que ella era alcalde, para financiar una revista empleada en su campaña parlamentaria del año 2005. Reunió de esta manera una suma cercana a 9 millones de pesos. Asimismo, se le imputó en la causa el haber ejercido ilegalmente la profesión de abogado. En mayo de 2008 fue desahorada por la Corte de Apelaciones de Valparaíso, que desechó la imputación referida al ejercicio ilegal de la profesión, fallo que fue confirmado por la Corte Suprema en junio.

En septiembre del mismo año fue condenada por cohecho por la Segunda Sala del Tribunal Oral en lo Penal de Viña del Mar. Se le dio una pena de 61 días remitidos de prisión, inhabilitación absoluta temporal por tres años y un día –que provocaba que cesara en su Mandato Parlamentario–, y una multa de \$7.178.200. Herrera recurrió de nulidad contra la sentencia y el 26 de enero de 2009 la Corte Suprema acogió la presentación, por lo que se ordenó la realización de un nuevo juicio oral. A principios de abril fue absuelta en el segundo juicio oral llevado en su contra en la Tercera Sala del Tribunal Oral en lo Penal de Viña del Mar; se reincorporó a la Cámara ese mismo mes. Posteriormente fue llevada por su partido como candidata a la reelección en el distrito que representaba en las elecciones del año 2009.

El cuarto caso data del año 2009. Durante este, el programa de investigación periodística Informe Especial, de Televisión Nacional de Chile, denunció prácticas inconvenientes de los parlamentarios durante su gestión. En esa oportunidad, se destacó especialmente la situación del entonces diputado Julio Dittborn Cordua –luego subsecretario del Ministerio de Hacienda– perteneciente a la Unión Demócrata Independiente, quien arrendaba con fondos provenientes de las asignaciones parlamentarias las propiedades de dos familias de adherentes a su partido, para hacer uso de ellas como sede distrital, sin tenerlas habilitadas como tales en forma permanente. Este hecho fue sancionado por la Comisión de Ética de la Cámara, que lo amonestó por hacerlo sin consulta previa.

A raíz de la denuncia periodística, el Ministerio Público de la Quinta Región comenzó una investigación por el supuesto uso inadecuado de las asignaciones parlamentarias, en la que se vieron envueltos los entonces diputados Alejandro Sule Fernández, del Partido Radical Social Demócrata; René Aedo Ormeño, Pablo Galilea Carrillo, Maximiano Errázuriz Eguiguren y Joaquín Godoy Ibáñez –todavía en ejercicio– del partido Renovación Nacional; Julio Dittborn Cordua, Gonzalo Uriarte Herrera y Claudia Nogueira Fernández, de la Unión Demócrata Independiente; Marta Isasi Barbieri, independiente, y Jorge Sabag Villalobos,

de la Democracia Cristiana. Los últimos tres continúan hasta el presente con su trabajo en la Cámara de Diputados.

Con el mérito de los antecedentes recabados, la fiscalía archivó casi todas las indagaciones, salvo las llevadas en contra de Claudia Nogueira Fernández, René Aedo Ormeño, Maximiano Errázuriz Eguiguren y Jorge Sabag Villalobos. A la primera le fue formalizada la investigación por el Ministerio Público de Valparaíso en abril de 2010, por el delito de fraude al fisco, al haber realizado pagos con sus asignaciones parlamentarias a uno de sus asesores legislativos, cuyos montos terminaban íntegramente depositados en la cuenta corriente que ella compartía con su marido; alcanzaban a ser cerca de 30 millones de pesos. En septiembre de ese año alcanzó un acuerdo con la fiscalía para no llegar a juicio oral y obtener la suspensión condicional del procedimiento en su contra. Las condiciones del mismo fueron: reconocer el delito, devolver el dinero defraudado, donar 5 millones a la fundación Un Techo Para Chile y firmar por 18 meses en la fiscalía de la ciudad portuaria.

Aedo también fue formalizado en abril de 2010. Se le imputó el delito de negociación incompatible, pues desde el año 2006 había destinado parte de sus asignaciones parlamentarias para pagar el arriendo de su sede distrital en Copiapó, inmueble que pertenecía a una sociedad de la cual él era socio con su señora. El mismo día de su formalización alcanzó un acuerdo con la fiscalía, con lo que evitó la posibilidad de un juicio oral y obtuvo la salida alternativa de suspensión condicional del procedimiento. Fueron condiciones de este: reconocer el delito, restituir al fisco los 10 millones de pesos recibidos por el arriendo, depositar 1 millón de pesos para la fundación indicada en el párrafo anterior y firmar durante un año –cada tres meses– en la fiscalía de la ciudad de Caldera.

La situación de Maximiano Errázuriz es particular. Este fue acusado de malversación de las asignaciones parlamentarias, al presentar a la Dirección de Administración y Finanzas de la Cámara de Diputados contratos de arriendo de sedes distritales que eran falsos, y otros cuyos montos de renta habían sido incrementados fraudulentamente, con lo que se buscaba apropiarse de recursos públicos. A esto se sumaba el que en una de las supuestas sedes funcionaba un estudio jurídico. El monto defraudado se estimó en 23 millones de pesos.

En vista de las acusaciones, renunció a su colectividad antes de ser pasado al Tribunal Supremo del mismo, la que que no fue aceptada. Fue expulsado luego por su colectividad a fines de junio del año 2009, debido a que intentó devolver 30 millones de pesos a la Cámara de Diputados una vez destapado el escándalo, y que retiró de las oficinas de esta los originales de los contratos que lo incriminaban. Estas conductas representaron para su partido un reconocimiento de responsabilidad sobre los hechos denunciados. Pese a todo, declaró su candidatura como independiente para la reelección del distrito que representaba para las parlamentarias de 2009, la que posteriormente accedió a retirar para no ayudar a

producir un doblaje de la Concertación. Entregó su apoyo a su sobrino Francisco Moreno Guzmán, quien fue el candidato de la Unión Demócrata Independiente y no resultó electo.

El 9 de diciembre de 2011, Errázuriz fue sometido a un juicio abreviado en el 7° Juzgado de Garantía de Santiago, en el que reconoció su culpabilidad en los delitos de fraude al fisco y uso malicioso de instrumento privado. Con anterioridad había devuelto al fisco alrededor de 32 millones de pesos. El 12 de diciembre fue condenado a 3 años y 1 día de presidio menor en su grado máximo, la inhabilitación absoluta perpetua para ocupar cargos y oficios públicos y derechos políticos, y a una multa equivalente a la décima parte de lo defraudado. Aunque el condenado recurrió a la Corte de Apelaciones en contra de esta sentencia, la misma fue confirmada a fines de enero del año 2012. La pena ha de cumplirse en libertad vigilada por 4 años, bajo supervisión de Gendarmería de Chile.

El diputado Jorge Sabag Villalobos, reelecto en el año 2009, fue formalizado por el Ministerio Público por el delito de negociación incompatible en marzo de 2010, por usar sus asignaciones parlamentarias para arrendar –entre el año 2006 y el año 2009– como sede distrital un inmueble perteneciente a una sociedad de su padre, el senador Hosain Sabag Castillo. Fue reformalizado en junio de 2011 por los mismos hechos, ahora por el delito de fraude al fisco, y en subsidio de negociación incompatible. El monto involucrado en el perjuicio fiscal según el ente persecutor público sería de \$15.499.845. Durante el procedimiento se discutió la competencia de los tribunales de garantía de Valparaíso y de Cabrero –donde se ubica la sede distrital que provocó la controversia– para conocer de la formalización; este último fue favorecido con ella.

El 19 de agosto de 2011 la Corte de Apelaciones de Concepción, en los autos rol número 213-2011, rechazó –en fallo dividido– la solicitud de desafuero presentada por el Ministerio Público en contra del diputado. Tanto el ente persecutor como el querellante de la causa, el Fisco de Chile, representado por el Consejo de Defensa del Estado, apelaron en contra de dicha resolución. Estos recursos fueron acogidos a tramitación por el Tribunal de Alzada el 25 de agosto. La defensa del imputado interpuso al día siguiente un recurso de reposición que buscó impedir que se concedieran las apelaciones, el que fue rechazado por la Corte de Apelaciones de Concepción con igual fecha.

Producto de lo anterior, el mismo día 26 de agosto el aforado introdujo otras dos acciones judiciales: 1) un recurso de hecho ante la Corte Suprema, signado con el rol número 8179-2011, destinado a que este tribunal declarara inadmisibles los recursos de apelación presentados por el Ministerio Público y el Consejo de Defensa del Estado; y 2) un requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad en el Tribunal Constitucional, con el objeto de evitar que la Corte Suprema pudiera aplicar, al conocer del recurso de hecho, el artículo 418 del Código Procesal Penal, ya que este precepto admite sin limitaciones la apelación

de la resolución que se pronuncia en primera instancia sobre una solicitud de desafuero, y constituye la base legal del derecho a recurrir de los apelantes en ese procedimiento.

En esta última presentación se solicitó, además, que el Tribunal Constitucional ordenara suspender la tramitación de los recursos de apelación ya comentados, que en la Corte Suprema tenían el rol número 8787-2011. Al ser acogida esta petición, el último tribunal se vio obligado también a suspender la tramitación del recurso de hecho.

La defensa del diputado Sabag alegó la inconstitucionalidad del artículo 418 del Código Procesal Penal. Se argumentó que, de acuerdo a la letra del artículo 61 de la Constitución, solo el aforado posee la facultad de apelar de la sentencia que se pronuncia sobre el desafuero en primera instancia. El Tribunal Constitucional por sentencia de fecha 5 de junio de 2012, como hemos explicado en el punto 2.4.5.7 del capítulo 2, acogió el requerimiento del diputado. Se declaró inaplicable el artículo 418 en el procedimiento de desafuero que se seguía en su contra.

Este fallo provocó que la Corte Suprema, con fecha 8 de junio de 2012, declarara inadmisibles, por improcedentes, los recursos de apelación presentados por el Ministerio Público y el Consejo de Defensa del Estado en contra de la resolución que rechazó el desafuero, y que omitiera pronunciarse acerca del recurso de hecho presentado por la defensa del diputado Sabag, por ser innecesario a la vista de la resolución de inadmisibilidad antedicha. La Corte de Apelaciones de Concepción, el día 18 de junio, dio por recibidos los antecedentes provenientes de la Corte Suprema y ordenó el cúmplase de las resoluciones de aquella, con lo que el fallo de primera instancia que rechazó el desafuero quedó firme y ejecutoriado.

En consecuencia, se produjo a favor del diputado Sabag los efectos analizados en el punto 2.4.5.8 del capítulo 2, esto es, resultó sobreesido definitivamente en la causa criminal que se llevaba en su contra, por aplicación del artículo 421 del Código Procesal Penal. En otras palabras, su proceso penal ha finalizado su tramitación con efecto de cosa juzgada. Al no poder continuar la investigación y procedimiento criminal en su contra, no es ni será posible llegar a constatar la eventual culpabilidad del aforado y debe ser considerado como inocente, razón por la cual no examinaremos sus resultados electorales.

Dividiremos el examen de los efectos asociando en distintos grupos los resultados electorales vinculados a los casos. El primero es conformado por aquellos en que se condenó criminalmente a un parlamentario por sentencia definitiva; el segundo, por los que terminaron mediante una salida alternativa para los involucrados, y el último, por los que determinaron la inocencia de los mandatarios populares acusados.

Desde ya advertimos que, dadas las condiciones electorales actuales, generadas por la aplicación del sistema binominal, es difícil medir las consecuencias provocadas en la evaluación de la gestión<sup>1012</sup> de los congresistas afectados por escándalos de corrupción, debido a que los partidos políticos han establecido una suerte de protocolo de control de daños ante situaciones que involucren a gente de sus filas.

En general estos han optado por dos caminos: 1) suspenderlos mientras se investiga, como sucedió con Laura Soto, y expulsarlos una vez que les ha quedado clara su responsabilidad, situación de Cristian Pareto, Jaime Jiménez, y Maximiano Errázuriz, colocando en su cupo a otro miembro del partido; o 2) defender su inocencia y brindarles apoyo político durante todo el procedimiento seguido en su contra, manteniéndolos en la lista electoral para la reelección, aun con el riesgo de que el congresista investigado pueda ser finalmente condenado, pues se apuesta por su exculpación –suerte corrida por Claudia Nogueira, Amalia Herrera y René Aedo–.

#### *4.3.4.9.1 Resultados electorales vinculados a casos en que hubo parlamentarios condenados*

A) Veamos primero las diferencias que suscitó la participación de Víctor Manuel Rebolledo en las votaciones de los distritos 7 integrado por las comunas de Andacollo, La Higuera, La Serena, Paiguano y Vicuña; y 6, por las comunas de Alto del Carmen, Caldera, Freirina, Huasco, Tierra Amarilla y Vallenar.

Partamos con el examen de la vista los resultados de la elección parlamentaria de 2001 en el distrito 7, cuando ya habían sucedido los eventos del caso coimas, pero todavía no eran públicos<sup>1013</sup>:

<sup>1012</sup> Queremos hacer hincapié en la idea de gestión. Cuando vemos la opinión de la ciudadanía frente a un parlamentario, es importante distinguir las críticas relacionadas con sus preferencias políticas de las vinculadas a su gestión. Quienes hacen críticas políticas se afirman, entre otros argumentos –ciertos o no–, en esta última.

Para estudiar en forma adecuada los efectos electorales de los casos de corrupción de los parlamentarios, hay que examinar las variaciones de su votación, esto es, los efectos sobre sus electores y no en los del candidato opositor. Con esa consideración, en el desarrollo de esta parte no se hace mención alguna a encuestas de opinión pública que hayan sido elaboradas a partir de los hechos, debido a la imposibilidad de distinguir si el encuestado fue opositor o partidario del evaluado con ese instrumento.

<sup>1013</sup> Todos los resultados han sido obtenidos de la base de datos oficial del Ministerio del Interior. Véase: MINISTERIO DEL INTERIOR. Sitio Histórico Electoral. [en línea] <<http://www.elecciones.gob.cl/>> [consulta: 31 de enero 2012]

Elecciones parlamentarias distrito 7						
Año	Pacto Electoral	Partido	Candidato	Votos	Porcentaje	Total
2001	Alianza por Chile	Renovación Nacional	Mario Bertolino Rendic	17.884	22,23%	43,65%
		Unión Demócrata Independiente	Floridor Pinto Cortés	17.231	21,42%	
	Concertación Democrática	Partido por la Democracia	Víctor Manuel Rebolledo González	22.178	27,57%	50,08%
		Partido Demócrata Cristiano	Ricardo Cifuentes Lillo	18.112	22,51%	
	Partido Comunista de Chile	Christian Huaquimilla Manquel	4.475	5,56 %	6,27%	
		Eric Toro Díaz	572	0,71 %		

Se aprecia que el nombrado resultó electo como la primera mayoría, y que su pacto electoral recibió más del 50% de las preferencias. La segunda coalición quedó a 6 puntos porcentuales de desventaja; su mejor candidato fue el tercero más votado.

En las parlamentarias de 2005, una vez que ya ha estallado el escándalo, Rebolledo, por estar sometido a proceso y desaforado desde el año 2003, no pudo ser candidato. El que fuera su cupo en la lista electoral fue dado a un miembro del Partido Socialista, y no a uno de sus correligionarios del Partido Por la Democracia:

Elecciones parlamentarias distrito 7						
Año	Pacto Electoral	Partido	Candidato	Votos	Porcentaje	Total
2005	Alianza por Chile	Renovación Nacional	Mario Bertolino Rendic	21.636	24,64%	43,32%
		Unión Demócrata Independiente	Francisco Eguiguren Correa	16.401	18,68%	
	Concertación Democrática	Partido Socialista	Marcelo Díaz Díaz	22.861	26,03%	50,79%
		Partido Demócrata Cristiano	Ricardo Cifuentes Lillo	21.748	24,76%	
	Juntos Podemos Más	Partido Comunista de Chile	Eric Campos Bonta	2.571	2,93%	5,89%
		Partido Comunista de Chile	Luis Vega González	2.606	2,97%	

Los resultados manifiestan que la investigación judicial –pendiente la condena– no mermó la votación en la zona de la Concertación de Partidos por la Democracia, y que la distancia entre esta lista y la de la Alianza por Chile crece mínimamente a favor de la primera.



Luego de cumplir la condena que le fuera impuesta el año 2007, Rebolledo se presentó como candidato en el distrito 6 en las parlamentarias de 2009.

Como se aprecia en los cuadros siguientes, la Concertación de Partidos por la Democracia había mantenido en ese sector territorial electoral un doblaje –es decir tenía para sí dos cargos de diputados en disputa– en las elecciones de 2001 y 2005, por sobre el siguiente pacto electoral en votación, la Alianza por Chile. Esta ventaja se rompió en la elección del año 2009.

Elecciones parlamentarias distrito 6							
Año	Pacto Electoral	Partido	Candidato	Votos	Porcentaje	Total	
2001	Alianza por Chile	Unión Demócrata Independiente	Manuel Noman Elías	7.053	17,20%	30,29%	
		Renovación Nacional	Arnaldo del Campo Arias	5.368	13,09%		
	Concertación Democrática	Partido Radical Social Demócrata	Alberto Robles Pantoja	8.947	21,82%	64,2%	
		Partido Demócrata Cristiano	Jaime Mulet Martínez	17.378	42,38%		
	Partido Comunista de Chile			Wilson Chinga Ferreira	1.525	3,72%	
	Partido Humanista			Jaime Noriega Duarte	737	1,80%	

Elecciones parlamentarias distrito 6						
Año	Pacto Electoral	Partido	Candidato	Votos	Porcentaje	Total
2005	Alianza por Chile	Unión Demócrata Independiente	José Luis Uriarte Campos	6.664	15,22%	27,11%
		Renovación Nacional	Berta Torres Licuime	5.206	11,89%	
	Concertación Democrática	Partido Radical Social Demócrata	Alberto Robles Pantoja	9.199	21,01%	57,83%
		Partido Demócrata Cristiano	Jaime Mulet Martínez	16.124	36,82%	
	Fuerza Reg. Independiente	Independiente	Cristian Hernando Tapia Ramos	4.752	10,85%	
	Juntos Podemos Más	Partido Comunista de Chile	Isabel Iribarren Cárdenas	1.525	3,48%	4,20%
Partido Humanista		Lorena Ortega Wanders	316	0,72%		

Elecciones parlamentarias distrito 6						
Año	Pacto Electoral	Partido	Candidato	Votos	Porcentaje	Total
2009	Coalición por el Cambio*	Unión Demócrata Independiente	Giovanni Calderón Bassi	8.330	19,26%	31,59%
		Chile Primero	Juan Iván Sabando Santibáñez	5.336	12,33%	
	Concertación y Juntos Podemos por más Democracia**	Partido Radical Social Demócrata	Alberto Robles Pantoja	11.582	26,77%	35,12%
		Partido por la Democracia	Víctor Manuel Rebolledo González	3.612	8,35%	
	Chile Limpio Vote Feliz	Partido Region. de los Independientes	Julieta Cruz Figueroa***	6.157	14,23%	27,05%
		Movimiento Amplio Social	Fernando Zamorano Fernández****	5.547	12,82%	
	Independiente Fuera de Pacto		Oswaldo Delgado Quevedo	1.827	4,22%	
Independiente Fuera de Pacto		Juan Luis Marré Ramírez	869	2,10%		

\* En el año 2009, la Alianza por Chile, agrupación de partidos políticos de centro derecha, formada por la Unión Demócrata Independiente y Renovación Nacional, hicieron un pacto electoral para las elecciones presidenciales y parlamentarias con los miembros de los movimientos Chile Primero, Norte Grande y Humanista Cristiano.

\*\* Para las elecciones del año de referencia en el cuadro, la Concertación de Partidos por la Democracia, alianza formada los partidos de centro e izquierda, Demócrata Cristiano, Radical Social Demócrata, Por la Democracia y Socialista de Chile, integraron un pacto electoral para la confección de las listas parlamentarias con los miembros del pacto de izquierda Juntos Podemos Más, que agrupa a los partidos Comunista de Chile, Humanista de Chile, Izquierda Cristiana de Chile, y la Nueva Izquierda.

\*\*\* Ex militante del Partido Demócrata Cristiano.

\*\*\*\* Ex militante del Partido Socialista de Chile.

En el 2009 no solamente irrumpe en escena Rebolledo en el distrito, sino una nueva fuerza política de corte regional y dos independientes fuera de pacto, lo que logra producir una dispersión de votos muy notoria para la lista de la centro izquierdista Concertación de Partidos por la Democracia. Esta vez compite asociada a la lista de la izquierda, el Juntos Podemos Más; en esas condiciones pretendía conservar una sumatoria de votos equivalente a la de las últimas dos elecciones, en que los votantes concertacionistas, comunistas y humanistas habían traspasado con creces el 60% de la votación. La Alianza por Chile aumenta en esta ocasión su porcentaje de votación en cerca de 4,5 puntos porcentuales sobre el total de escrutinios, en comparación con su anterior resultado, y supera el del año 2001.

Como advertimos más atrás, el control preventivo que efectúan los partidos políticos busca disminuir los efectos electorales negativos que puede conllevar un candidato vinculado a hechos de corrupción, para conservar sus cupos electorales mediante los márgenes de maniobra que entrega el sistema binominal, el que asegura a las alianzas mayoritarias, en buena medida, el mantener a lo largo del

tiempo los cargos parlamentarios que ocupan actualmente. Sin embargo, pueden ocurrir situaciones como la de la candidatura en análisis, que, por lo menos en apariencia, termina por perjudicar al bloque que lo presenta como contendor.

Con todo, la baja de preferencias del pacto electoral de este último resulta atribuible a la participación del pacto electoral Chile Limpio Vote Feliz<sup>1014</sup> –de una posición política más cercana a la Concertación que a la Alianza por Chile–. Este obtuvo un 5,39% de preferencias electorales a nivel nacional, pero en el distrito 6 sus candidatos alcanzaron un 27,05% de las preferencias, que representa buena parte de lo perdido por la Concertación y el Juntos Podemos Más.

A pesar del aumento de los votos blancos y nulos –en comparación con el proceso electoral de 2005–, la diferencia provocada por ellos no es significativa como para permitir a Rebolledo volver a la Cámara de Diputados, como se aprecia en el siguiente cuadro:

ELECCIONES PARLAMENTARIAS DISTRITO 6								
Año	Válidamente Emitidos		Nulos		Blancos		Total Emitidos	
2001	41.008	90,56%	2.799	6,18%	1.478	3,26%	45.285	100%
2005	43.786	92,89%	2.137	4,53%	1.212	2,57%	47.135	100%
2009	43.260	90,40%	2.584	5,40%	2.012	4,20%	47.856	100%

En consecuencia, no podemos afirmar abiertamente que exista una relación directa entre el caso de corrupción en que se vio involucrado y sus bajos resultados electorales, ya que el factor disruptivo en los equilibrios de votantes del distrito es afectado por la participación de la lista Chile Limpio Vote Feliz, cuya creación obedece a hechos políticos ajenos a la candidatura del ex diputado. No obstante, es evidente, si comparamos las preferencias que recibió con los que obtuvo su pacto electoral en el distrito 7 –en que fue electo diputado en el año 2001–, que hay una real desvinculación del electorado tradicional de la Concertación para con ella en la elección parlamentaria de 2009 en el distrito 6.

B) Jaime Jiménez se integró a la Cámara de Diputados en el año 1998, al ser electo por el distrito 31– conformado por las comunas de Alhué, Curacaví, El Monte, Isla de Maipo, María Pinto, Melipilla, Padre Hurtado, Peñaflo, San Pedro y Talagante– en las elecciones del año anterior. Había intentado cultivar un perfil fiscalizador durante su período, por lo que fue reelegido en un cómodo segundo lugar de preferencias el año 2001, como se ve en el siguiente cuadro:

<sup>1014</sup> Este pacto fue conformado por el Partido Regionalista de los Independientes, el Movimiento Amplio Social, y la agrupación Fuerza Chile.

Elecciones parlamentarias distrito 31						
Año	Pacto Electoral	Partido	Candidato	Votos	Porcentaje	Total
2001	Alianza por Chile	Unión Demócrata Independiente	Gonzalo Uriarte Herrera	60.495	42,00%	45,38%
		Renovación Nacional	Eugenio Benítez Ramírez	4.864	3,38%	
	Concertación Democrática	Partido por la Democracia	Jorge Mario Saavedra Canales	27.742	19,26%	46,36%
		Partido Demócrata Cristiano	Jaime Jiménez Villavicencio	39.036	27,10%	
	Partido Comunista de Chile	Enzo Lázzaro Novoa	1.503	1,04%	6,14%	
		Marcela Paz Mallea Bustos	7.399	5,14%		
Partido Humanista	Viviana Chirino Fernández	2.999	2,08%			

Recordemos que fue expulsado por su partido a fines del 2002, desafortunado a inicios del 2003, y sometido luego a proceso en el caso coimas, por lo que le fue imposible el siquiera considerar el participar en las parlamentarias de 2005. Es posible constatar que la coalición de la que formaba parte, la Concertación de Partidos por la Democracia, no sufrió efectos negativos en su porcentaje de preferencias, es más, los subió en una pequeña proporción y en una apreciable cantidad de sufragios. Ahora bien, su ex partido, la Democracia Cristiana, sí tuvo un revés electoral, ya que su candidato perdió la elección por un amplio margen frente a su compañera de lista, miembro del Partido Socialista.

Elecciones parlamentarias distrito 31						
Año	Pacto Electoral	Partido	Candidato	Votos	Porcentaje	Total
2005	Alianza por Chile	Unión Demócrata Independiente	Gonzalo Uriarte Herrera	54.869	34,53%	42,21%
		Renovación Nacional	Alberto Haddad Valech	12.210	7,68%	
	Concertación Democrática	Partido Socialista	Denise Pascal Allende	43.138	27,14%	48,23%
		Partido Demócrata Cristiano	Francisco Puga Hamilton	33.514	21,09%	
	Juntos Podemos Más	Partido Comunista de Chile	Marcela Mallea Bustos	11.547	7,27%	9,56%
		Partido Humanista	Luis Álvarez González	3.647	2,29%	

La Alianza por Chile no se benefició de la situación de Jiménez en este distrito. Su mejor candidato, quien resultó reelecto, sufrió una disminución de 8 puntos porcentuales sobre el total de sufragios de una elección a otra; bajó la lista, en el mismo lapso, un poco más de 3 puntos.

C) Lo ocurrido con Cristián Pareto en el distrito 20 –comunidades de Cerrillos, Estación Central y Maipú– es muy similar. Él había sido alcalde de Estación Central desde el año 1992 al 2000. Fue elegido diputado el año 2001 con la primera mayoría de la agrupación territorial y trató de dar a su corta gestión una imagen fiscalizadora, en compañía de su entonces compañero de partido, Jaime Jiménez. Fue desaforado, procesado y expulsado de su colectividad junto a este último.

Los resultados de su elección del 2001 son los siguientes:

Elecciones parlamentarias distrito 20						
Año	Pacto Electoral	Partido	Candidato	Votos	Porcentaje	Total
2001	Alianza por Chile	Unión Demócrata Independiente	Mario Varela Herrera	49.844	24,68%	44,31%
		Renovación Nacional	Gustavo Alessandri Valdés	39.238	19,43%	
	Concertación Democrática	Partido Socialista	Mireya García Ramírez	42.019	20,80%	47,27%
		Partido Demócrata Cristiano	Cristian Pareto Vergara	53.474	26,47%	
	Partido Comunista de Chile		Hernán Barahona Muñoz	8.237	4,08%	6,21%
			Tamara Homel Navarro	4.299	2,13%	
	Partido Humanista		Christian Tello Fernández	3.047	1,51%	2,41%
			Álvaro Mardones Rivera	1.825	0,90%	

En las parlamentarias de 2005 –en las que no participó por las mismas razones que hemos planteado respecto a Jiménez–, nuevamente su ex alianza electoral no recibe daños en su votación, sino que aumenta su caudal de votos. Su porcentaje de preferencias sube cerca de 9 puntos porcentuales en comparación a la anterior elección. Esto puede responder, al menos en parte, a la inclusión en esa lista electoral –por parte del Partido Por la Democracia– de un actor muy conocido por el público: Álvaro Escobar Rufatt. Tal conclusión no es ilógica, si se ve que los sufragios recibidos por este duplican a los del candidato más votado de la lista de la Alianza, quien obtiene el segundo lugar en votación, y que triplican las preferencias que recibe su propio compañero de lista. Se observa que su porcentaje de apoyo, por sí solo, es apenas un 5% menor que el que tuvieron los 2 candidatos de la Concertación en el mismo distrito en el proceso electoral precedente.

Elecciones parlamentarias distrito 20						
Año	Pacto Electoral	Partido	Candidato	Votos	Porcentaje	Total
2005	Alianza por Chile	Unión Demócrata Independiente	Roberto Sepúlveda Hermosilla	45.992	19,24%	35,30%
		Renovación Nacional	Mario Varela Herrera	39.581	16,56%	
	Concertación Democrática	Partido por la Democracia	Álvaro Escobar Ruffatt	100.840	42,18%	55,62%
		Partido Demócrata Cristiano	Luis Pareto González	32.139	13,44%	
	Junto Podemos Más	Partido Comunista de Chile	Juan Lagos Espinoza	15.539	6,50%	8,58%
		Independiente	Valdemar Sanhueza Yévenes	4.976	2,08%	

Se puede afirmar que el gran perjudicado con los resultados vuelve a ser la antigua colectividad del procesado, ya que la Democracia Cristiana pierde otro diputado. Ahora bien, resulta difícil saber en qué medida es el escándalo el que provoca esta situación, y cuál es el peso de la figura de Escobar.

La Alianza por Chile vuelve a no recibir beneficios políticos de la situación que involucra a Pareto, pues no recibe votos que hayan apoyado a la lista concertacionista en la elección de 2001, ni logra mantener su propia votación, la que cae un 9%. A esto se suma que el candidato que buscaba la reelección se inclina ante su compañero de lista.

D) Por último, podemos ver en esta primera sección lo ocurrido con Maximiano Errázuriz, quien ocupó una diputación por el distrito 29 –integrado por las comunas de La Pintana, Pirque, Puente Alto, y San José de Maipo– desde el año 1994 hasta el término de su cuarto período consecutivo, en marzo de 2010.

En las elecciones del año 2005 mantuvo su escaño con una amplia diferencia sobre su compañero de lista –que alcanzó a casi 20 puntos de distancia–, pero por primera vez desde las elecciones de 1993 quedó como el segundo candidato más votado del distrito. Los resultados fueron:

Elecciones parlamentarias distrito 29						
Año	Pacto Electoral	Partido	Candidato	Votos	Porcentaje	Total
2005	Alianza por Chile	Unión Demócrata Independiente	Pablo Desbordes Jiménez	22.205	11,85%	43,36%
		Renovación Nacional	Maximiano Errázuriz Eguiguren	59.054	31,51%	
	Concertación Democrática	Partido Socialista	Isabel Allende Bussi	81.493	43,49%	49,89%
		Partido Demócrata Cristiano	Teresa Montrone Pla	11.990	6,40%	
	Junto Podemos Más	Partido Comunista de Chile	Manuel Hernández Vidal	8.183	4,37%	6,76%
		Partido Humanista	Patricio Bell Avello	4.479	2,39%	

En las elecciones parlamentarias del año 2009, realizadas luego de la expulsión de Errázuriz desde Renovación Nacional, se repite lo acontecido tras los casos que involucraron a parlamentarios de la Concertación de Partidos por la Democracia que resultaron condenados. La lista electoral a la que pertenecía el congresista imputado –en esas circunstancias la Alianza por Chile, que en estas elecciones estaba conformando la Coalición por el Cambio– sube su votación total casi 4 puntos porcentuales en este distrito, respecto al proceso electoral anterior. Nuevamente es el partido político al que adhería el que baja la cantidad de preferencias recibidas –casi 7 puntos porcentuales–; su candidato logra imponerse a su compañero de lista, pero por un margen estrecho. Los sufragios se expresan en la tabla:

Elecciones parlamentarias distrito 29						
Año	Pacto Electoral	Partido	Candidato	Votos	Porcentaje	Total
2009	Coalición por el Cambio	Unión Demócrata Independiente	Francisco Moreno Guzmán	42.334	22,93%	47,56%
		Renovación Nacional	Leopoldo Pérez Lahsen	45.464	24,63%	
	Concertación y Junto Podemos por más Democracia	Partido Socialista	Oswaldo Andrade Lara	55.152	29,88%	44%
		Partido Demócrata Cristiano	Walter Oliva Munizaga	26.061	14,12%	
	Nueva Mayoría Para Chile	Partido Humanista	Evaristo Vargas Estrada	6.161	3,34%	
	Chile Limpio Vote Feliz	Partido Region. de los Independientes	Claudio José Hidalgo Moraga	4.749	2,57%	5,10%
Partido Region. de los Independientes		Amador Palavecinos Fuenzalida	4.666	2,53%		

Podemos ver que la lista formada por la Concertación de Partidos por la Democracia y el Juntos Podemos, que sumados en las elecciones pasadas alcanzaron casi el 57% de los sufragios, en estas no superan el 44%, por lo que no hay presente un efecto positivo para esa alianza electoral gracias al caso judicial. Su considerable baja también se debe a la participación, en las elecciones en comento, de dos pactos electorales que les son más cercanos ideológicamente: Nueva Mayoría Para Chile<sup>1015</sup> y Chile Limpio Vote Feliz.

<sup>1015</sup> Este pacto electoral fue conformado, entre otras organizaciones, por el Partido Humanista de Chile, el Partido Ecologista de Chile, y el Movimiento Progresista, hoy Partido Progresista de Chile.

4.3.4.9.2 Resultados electorales vinculados a casos en que hubo parlamentarios beneficiados por salidas alternativas

A) La diputada Claudia Nogueira accedió a la Cámara de Diputados al resultar electa en el distrito 19 –comunas de Independencia y Recoleta– el año 2005. Es necesario tener presente que el marido de la mencionada, Gonzalo Cornejo Chávez –también su correligionario de partido en la Unión Demócrata Independiente–, se desempeñó como alcalde de la comuna de Recoleta entre el año 2000 y el 2008, lo que sin duda fue un apoyo en su primera diputación y para el conocimiento de la zona que se buscaba representar.

Estos fueron los resultados de las parlamentarias 2005 en esa división territorial electoral:

Elecciones parlamentarias distrito 19						
Año	Pacto Electoral	Partido	Candidato	Votos	Porcentaje	Total
2005	Alianza por Chile	Unión Demócrata Independiente	Claudia Nogueira Fernández	33.231	30,11%	37,61%
		Renovación Nacional	Pablo Rochet Araujo	8.281	7,50%	
	Concertación Democrática	Partido por la Democracia	Patricio Hales Dib	53.773	48,72%	53,54%
		Partido Demócrata Cristiano	Mauricio Castro Jara	6.420	5,82%	
	Junto Podemos Más	Independiente	Germán Llanca González	5.287	4,79%	7,86%
Independiente		Nicolás García Moreno	3.383	3,07%		

Al momento de la campaña para su reelección en las votaciones de fines de 2009, se encontraba bajo investigación del Ministerio Público por supuestas irregularidades con el uso de sus asignaciones parlamentarias, la que se había iniciado en marzo de ese año. Su colectividad política nunca le restó su apoyo público y la ratificó como su candidata. Como sabemos, recién fue formalizada en abril de 2010 y alcanzó una salida alternativa en septiembre de ese año. Los resultados del distrito en análisis el 2009 fueron:



Elecciones parlamentarias distrito 19						
Año	Pacto Electoral	Partido	Candidato	Votos	Porcentaje	Total
2009	Coalición por el Cambio	Unión Demócrata Independiente	Claudia Nogueira Fernández	38.297	37,31%	42,33%
		Independiente	Vlado Mirosevic Verdugo	5.148	5,02%	
	Concertación y Juntos Podemos por más Democracia	Partido por la Democracia	Patricio Hales Dib	39.126	38,12%	51,11%
		Partido Socialista	Gonzalo Durán Baronti	13.329	12,99%	
	Nueva Mayoría para Chile	Partido Humanista	Leonora Zúñiga Fuentes	1.775	1,73%	3,00%
		Independiente	Christopher González Castillo	1.305	1,27%	
Chile Limpio Vote Feliz	Independiente	Jorge Pavez Urrutia	2.485	2,42%	3,57%	
	Movimiento Amplio Social	Damaris Hernández Muñoz	1.177	1,15%		

De esta forma, aunque las elecciones se llevaron a cabo mientras pendía una investigación criminal en su contra, la candidata no se vio afectada negativamente en su nivel de preferencias. Subió más de 6 puntos porcentuales su votación individual sobre el total de sufragios, mantuvo su escaño, y su partido político, consecuentemente, no vio mermado en su posición electoral en el distrito. Es claro que el pacto electoral de la Concertación de Partidos por la Democracia y el Juntos Podemos Más, que en las votaciones anteriores, sumadas, habían superado el 61% de las preferencias y en este evento apenas superan el 51%, no obtienen ningún beneficio electoral de la situación de Nogueira y se ven afectados además por una dispersión de votos.

B) René Aedo Ormeño, ex diputado y director del Servicio de Salud Metropolitano Central del Ministerio de Salud, se integró a la Cámara de Diputados el año 2006 al resultar electo en las parlamentarias del año anterior en el distrito 5 –comunidades de Chañaral, Copiapó y Diego de Almagro– con un distante segundo lugar en las preferencias individuales. El destino de los sufragios se ve en el cuadro siguiente:

Elecciones parlamentarias distrito 5						
Año	Pacto Electoral	Partido	Candidato	Votos	Porcentaje	Total
2005	Alianza por Chile	Unión Demócrata Independiente	Alberto Calvo Montes	6.864	11,26%	31,65%
		Renovación Nacional	René Aedo Ormeño	12.432	20,39%	
	Concertación Democrática	Partido por la Democracia	Antonio Leal Labrin	30.032	49,25%	59,48%
		Partido Demócrata Cristiano	Eric Villegas González	6.241	10,23%	
	Fuerza Reg. Independiente	Independiente	Jorge Alfredo Cuello Castro	1.100	1,80%	
	Juntos Podemos Más	Partido Comunista de Chile	Gastón Quezada Fernández	3.224	5,29%	7,07%
Partido Humanista		Carlos Toro Valladares	1.086	1,78%		

Aedo fue también confirmado como candidato por su partido, Renovación Nacional, para las parlamentarias 2009, aunque en agosto de ese año se había iniciado la investigación en su contra por el eventual uso irregular de asignaciones parlamentarias.

En la tabla que sigue es apreciable que su votación individual tiene una baja de 2,85 puntos porcentuales sobre el total de sufragios, en comparación con el proceso electoral precedente, y aunque su lista electoral sube casi 7,5 puntos, todos ellos van a parar a su compañero de lista, de la Unión Demócrata Independiente. Así, después de verse involucrado en la denuncia judicial, no resulta reelecto y la baja de votación es reflejada por su partido.

Elecciones parlamentarias distrito 5						
Año	Pacto Electoral	Partido	Candidato	Votos	Porcentaje	Total
2009	Coalición por el Cambio	Unión Demócrata Independiente	Carlos Vilches Guzmán	13.159	21,55%	39,09%
		Renovación Nacional	René Aedo Ormeño	10.714	17,54%	
	Concertación y Juntos Podemos por más Democracia	Partido Comunista de Chile	Lautaro Carmona Soto	17.022	27,87%	49,98%
		Partido Demócrata Cristiano	Anita Quiroga Araya	13.503	22,11%	
	Nueva Mayoría para Chile	Partido Ecologista	Jorge Oporto Marín	838	1,37%	4,97%
		Independiente	Bruce Trench Fontanes	2.199	3,60%	
	Chile Limpio Vote Feliz	Independiente	Miguel Quintana Marco	1.961	3,21%	5,96%
		Partido Reg. de los Independientes	Wilson Wastavino Rivera	1.680	2,75%	

El pacto electoral de la Concertación de Partidos por la Democracia y el Juntos Podemos Más no conquista nuevos sufragios y se ve afectado por la dispersión de estos, por lo que bajan del 66.55% –que obtuvieron como total de la votación en el distrito el 2005– a un 49.98% en 2009. La diferencia de 16.57% que se observa, no es atribuible solamente a la participación de las listas electorales de Nueva Mayoría y Chile limpio Vote Feliz –que totalizan únicamente un 10.93%–. Las preferencias restantes benefician a la Coalición por el Cambio.

#### 4.3.4.9.3 Resultados electorales vinculados a casos en que los parlamentarios involucrados resultaron declarados inocentes

A) Laura Soto fue senadora por la circunscripción 5<sup>1016</sup> entre el año 1990 y 1994, perdió su reelección en 1993 y volvió al Congreso en 1998, esta vez a la Cámara de Diputados, al resultar electa por el distrito 14 –correspondiente a las comunas de Concón y Viña del Mar–, con la mayor votación individual en las parlamentarias de 1997.

En 2001 compitió a la reelección en esta rama del Congreso. Se cambió al distrito 13 –que integran las comunas de Juan Fernández, Isla de Pascua y Valparaíso–; era el candidato fuerte que llevaba la Concertación de Partidos por la Democracia en el distrito, ya que el diputado en ejercicio por esa zona del bloque, Aldo Cornejo González, de la Democracia Cristiana, no iba a ir a la reelección en la Cámara de Diputados, sino que intentaría en el mismo proceso electoral ganar un cupo en el Senado en representación de la circunscripción 6<sup>1017</sup>. Cornejo había sido electo manteniendo la primera mayoría personal en el distrito 13, en forma ininterrumpida, en las parlamentarias del año 1989, 1993 y 1997.

Laura Soto ganó la elección del distrito 13, nuevamente con la primera mayoría, circunstancia que vuelve a repetirse en 2005, cuando se presenta por segunda vez en la misma división territorial electoral. Veamos los resultados:

<sup>1016</sup> Circunscripción se encontraba formada para esa elección por los distritos 10, 11 y 12. El primero de estos integrado por las comunas de Cabildo, Calera, Hijuelas, La Cruz, La Ligua, Nogales, Papudo, Petorca, Puchuncaví, Quillota, Quintero y Zapallar; el segundo, por Calle Larga, Catemu, Llaillay, Los Andes, Panquehue, Putaendo, Rinconada, San Esteban, y Santa María; y el último por Limache, Olmué, Quilpué, y Villa Alemana.

<sup>1017</sup> La circunscripción 6 para las elecciones del 2001 incluía a los distritos 13, 14 y 15. El primero compuesto por las comunas de Isla de Pascua, Juan Fernández y Valparaíso; el segundo por Concón y Viña del Mar; y, el tercero por Algarrobo, Cartagena, Casablanca, el Quisco, El Tabo, San Antonio y Santo Domingo.

Elecciones parlamentarias distrito 13						
Año	Pacto Electoral	Partido	Candidato	Votos	Porcentaje	Total
2005	Alianza por Chile	Unión Demócrata Independiente	Luis Parot Donoso	24.766	18,56%	43,52%
		Renovación Nacional	Joaquín Godoy Ibáñez	33.315	24,96%	
	Concertación Democrática	Partido por la Democracia	Laura Soto González	36.764	27,55%	45,51%
		Partido Demócrata Cristiano	Alex Avsolomovich Callejas	23.963	17,96%	
	Junto Podemos Más	Partido Comunista de Chile	Oscar Aroca Contreras	11.311	8,48%	10,98%
Partido Humanista		Rafael Henríquez Sotelo	3.339	2,50%		

Hemos señalado más atrás que fue desaforada en enero de 2008 por sentencia de la Corte Suprema –emitida al revisar la apelación presentada contra el fallo de desafuero dado por la Corte de Apelaciones de Valparaíso–, debido a su supuesta participación en el fraude al fisco con los dineros del Programa de Generación de Empleo en la Quinta Región, y que su absolución definitiva se dio en enero de 2009, al rechazar la Corte de Apelaciones de Valparaíso el recurso de nulidad presentado en contra del fallo del Tribunal Oral en lo Penal de esa ciudad, que había descartado su participación en los hechos.

En consideración a su inocencia, su colectividad, el Partido por la Democracia, le restituyó su militancia plena –la que tuvo suspendida mientras fue investigada– y la incluyó en la lista parlamentaria para que conservara su escaño por el distrito 13. Sin embargo, sus compañeros de alianza política, la Democracia Cristiana, volvieron a presentar en él a Aldo Cornejo González. Él, al no ser electo senador el 2001, compitió y ganó la alcaldía de Valparaíso en 2004, la que posteriormente perdió al ir por un segundo período en la municipales 2008, aunque conservando una alta votación. Los resultados de las parlamentarias 2009 se muestran en la tabla:

Elecciones parlamentarias distrito 13						
Año	Pacto Electoral	Partido	Candidato	Votos	Porcentaje	Total
2009	Coalición por el Cambio	Independiente Pro Unión Demócrata Independiente	Rossana Ducaseau Flores	22.239	17,01%	46,21%
		Renovación Nacional	Joaquín Godoy Ibáñez	38.183	29,20%	
	Concertación y Juntos Podemos por más Democracia	Partido por la Democracia	Laura Soto González	18.945	14,49%	45,53%
		Partido Demócrata Cristiano	Aldo Cornejo González	40.582	31,04%	
	Nueva Mayoría para Chile	Independiente	Francisco Marín Castro	5.851	4,47%	6,57%
		Partido Humanista	Jaime González Tapia	2.743	2,10%	
	Chile Limpio Vote Feliz	Partido Reg. de los Independientes	Manuel Apablaza Lastarria	1.239	0,95%	1,69%
		Partido Reg. de los Independientes	Abelardo Cubillos Cofréoz	969	0,74%	

Los sufragios evidencian una notoria baja de la votación de Laura Soto, quien pierde 13,06 puntos porcentuales sobre el total de las preferencias entre una elección y la siguiente. Su partido se ve afectado, pues pierde un diputado. Por su coalición política resulta electo su antecesor en la diputación por la zona: Aldo Cornejo González.

La Concertación de Partidos por la Democracia recibe una considerable disminución en su votación, pese a que concurre en alianza con el Juntos Podemos Más. En 2005 ambas agrupaciones sumadas alcanzaban el 56,49% de las preferencias totales del distrito. El 2009 apenas superan en 2 centésimas el 45,51% que alcanzaba la Concertación –al competir sola– en el proceso electoral parlamentario precedente. Esta situación se produce, en parte, por la dispersión de preferencias que logran las listas Chile Limpio Vote Feliz y Nueva Mayoría Para Chile, y porque la Coalición por el Cambio conquista votos nuevos.

La inclusión en la competencia de Aldo Cornejo hace imposible saber cuánto de la pérdida de sufragios de Laura Soto se debe al problema judicial que ella enfrentó, y qué proporción es imputable al arrastre y conocimiento del distrito de su compañero de pacto electoral.

B) Amelia Herrera Silva, militante de Renovación Nacional, partió su carrera ocupando magistraturas públicas al ser elegida concejal en las municipales de 1992 por la comuna de Quilpué, de la que su marido y correligionario, Arturo Longton Guerrero, había sido alcalde entre 1983 y 1987. Alcanzó la alcaldía nombrada en las elecciones de 1996 y fue reelecta en 2000.

El año 2005 su partido la llevó como candidata del distrito 12 –integrado por las comunas de Limache, Olmué, Quilpué y Villa Alemana– para que ocupara el escaño que su marido había ganado en las parlamentarias de 1989, y mantenido en los procesos electorales de 1993, 1997, y 2001, pues él ese último año decidió competir para acceder al Senado en representación de la circunscripción 4<sup>1018</sup>, de la Cuarta Región de Coquimbo, pero no resultó electo.

La candidata Herrera obtuvo la segunda mayoría personal del distrito y ganó la elección a su compañero de lista por un amplio margen, con los siguientes resultados:

Elecciones parlamentarias distrito 12						
Año	Pacto Electoral	Partido	Candidato	Votos	Porcentaje	Total
2005	Alianza por Chile	Unión Demócrata Independiente	Oswaldo Urrutia Soto	23.068	19,94%	49,63%
		Renovación Nacional	Amelia Herrera Silva	33.184	28,69%	
	Concertación Democrática	Partido Socialista	Juan Bustos Ramírez	35.680	30,84%	43,53%
		Partido Demócrata Cristiano	Humberto De La Maza Maillet	14.676	12,69%	
	Junto Podemos Más	Partido Comunista de Chile	Danilo Ahumada Flores	5.554	4,80%	7,84%
Partido Humanista		Martín Ristempart Soto	3.519	3,04%		

Como se sabe, fue desahogada en mayo de 2008 por la Corte de Apelaciones de Valparaíso, resolución confirmada por la Corte Suprema en junio del mismo año. Fue separada de sus labores como mandataria electa hasta abril del 2009, luego que el segundo juicio oral llevado en su contra la absolviera.

Su partido le prestó apoyo durante todo el proceso judicial, y la incluyó como candidata a la reelección en las parlamentarias de 2009 en el mismo distrito que ocupaba. Sin embargo, perdió frente a su compañero de lista, el joven y debutante en campañas electorales Arturo Squella Ovalle, de la Unión Demócrata Independiente, por un margen de votos muy estrecho. Se quedó finalmente con la segunda mayoría personal en preferencias.

Llama la atención que todos los nuevos votos que conquistó la Coalición por el Cambio en el distrito en ese proceso electoral –al comparar el desempeño de 2005 con el de 2009– hayan sido para la Unión Demócrata Independiente, y que Renovación Nacional perdiera más de 3.000 votos. El porcentaje total sobre sufragios recibidos por este pacto electoral se mantuvo casi igual que en 2005. La tabla contiene los detalles:

<sup>1018</sup> Esta se forma con los distritos 7, 8 y 9. El primero incluye a las comunas de Andacollo, La Higuera, La Serena, Paiguano y Vicuña; el segundo a Coquimbo, Ovalle y Río Hurtado; y el tercero a Canela, Combarbalá, Illapel, Los Vilos, Monte Patria, Punitaqui y Salamanca.

Elecciones parlamentarias distrito 19						
Año	Pacto Electoral	Partido	Candidato	Votos	Porcentaje	Total
2009	Coalición por el Cambio	Unión Demócrata Independiente	Arturo Squella Ovalle	30.108	24,75%	49,49%
		Renovación Nacional	Amelia Herrera Silva	30.092	24,74%	
	Concertación y Juntos Podemos por más Democracia	Partido Socialista	Marcelo Schilling Rodríguez	24.124	19,83%	32,18%
		Partido Radical Social Demócrata	Rodrigo Oliver Varas	15.025	12,35%	
	Nueva Mayoría para Chile	Partido Humanista	Martín Ristempart Soto	2.598	2,14%	16,57%
		Independiente	Marcelo Trivelli Oyarzún	17.554	14,43%	
	Chile Limpio Vote Feliz	Partido Reg. de los Independientes	Milovan Kegevic Bustamante	1.052	0,86%	1,76%
		Partido Reg. de los Independientes	Flavio Castillo Castillo	1.097	0,90%	

El pacto electoral de la Concertación de Partidos por la Democracia y el Juntos Podemos Más no percibió ninguna ganancia electoral del escándalo. Si la suma de ambas agrupaciones el 2005 llegaba a un 51,37% del total de sufragios, en esta ocasión superaron por poco el 32% de los mismos. Claro está que, también en esta agrupación territorial electoral, sufrieron por la fuga de electores que prefirieron a los candidatos de Nueva Mayoría Para Chile y Chile Limpio Vote Feliz.

De la situación generada en los diversos distritos examinados, podemos concluir: que los casos de corrupción parlamentaria producen, por regla general, efectos electorales negativos para el candidato asociado a conductas reprochables y para el partido político del cual formaba o forma parte el involucrado en ellas; que habitualmente los sufragios perdidos por esa tienda política se traspasan al candidato del partido que integra su mismo pacto electoral y no a los competidores de posición ideológica distinta, salvo en particulares circunstancias en que algunos electores castigan a un pacto electoral, por lo que entregan su apoyo a los candidatos de listas con tendencias políticas similares, como le ocurrió a la Concertación de Partidos Por la Democracia y al Juntos Podemos Más el año 2009.

Las coaliciones políticas mayoritarias, gracias al funcionamiento del sistema binominal, no arriesgan perder los escaños parlamentarios que ocupan sus miembros por la aparición de escándalos de corrupción. El efecto al interior de ellas se reduce debido, en general, a un reordenamiento de las influencias de los partidos que las integran, al quedar uno o alguno de ellos en mejor pie al aumentar el número de congresistas de sus bancadas.

## 4.4 ASPECTOS RELATIVOS A LA RENOVACIÓN DE LOS MIEMBROS DEL CONGRESO

Para cerrar este capítulo veremos 3 temas relativos a la renovación de los miembros del Congreso. Estas materias se encuentran relacionadas con el control ciudadano, primero, porque este provoca directamente el recambio de los representantes populares a través del voto; segundo, debido a que ellas han estado sujetas a una incipiente discusión y crítica por parte de la opinión pública. Dedicaremos, entonces, algunas palabras a: la reelección indefinida; la renuncia al Mandato Parlamentario; y, la revocación del mismo.

### 4.4.1 REELECCIÓN INDEFINIDA

Advertimos que nos referimos aquí a la reelección consecutiva, no a la alternada, pues esta constituye realmente una nueva elección en la que el candidato, que una vez ocupó un cargo o mandato, vuelve a competir y ya no cuenta con el apoyo que le brindaba la función que ejerció; está en una equiparable condición, salvo sus atributos personales y campaña, a la de los demás contendores.

La reelección parlamentaria es relevante al hablar de control ciudadano, debido a que desde una perspectiva de rendición de cuentas, consiste en un premio o reconocimiento político que otorga el electorado al representante electivo que ha aprobado el juicio de valor efectuado sobre su gestión, apreciada como adecuada; se le extiende a él su confianza y mandato. Hay, con todo, situaciones prácticas que ponen en duda esa intención y evaluación positiva, porque el electo es beneficiado simplemente en razón de no tener la ciudadanía otra opción viable.

Esto último no se refiere necesariamente a la existencia de otros candidatos, pues, según el análisis de Berelson de la opinión pública, en la sociedad nos encontramos con personas políticamente activas, medianamente activas e indiferentes, por lo que es muy poco probable que una persona política, o medianamente activa, vote por alguien que representa una tendencia distinta a la propia –los llamados votos duros– únicamente por parecer más honesto o mejor candidato que el que ideológica o programáticamente es más cercano a ella.

Como vimos al tratar los efectos en la votación producidos por los casos de corrupción parlamentaria en Chile, el electorado que prefirió un candidato que posteriormente se vio involucrado en actos reprobables y sancionables penalmente, en la siguiente elección dirige sus preferencias a otros candidatos del sector político que lo apoyaba y que integren la misma lista del pacto electoral –como sucedió luego de las circunstancias que rodearon la salida del Congreso Nacional de Maximiano Errázuriz y Laura Soto–; o emigra a otros candidatos fuera de lista del pacto electoral, pero de la misma tendencia –como pasó en la



elección del año 2009 en que perdió Víctor Manuel Rebolledo en su intento de regresar al Parlamento—.

La reelección es el derecho de un ciudadano, y no de un partido político, que ha sido elegido y ha ejercido una función pública que cuenta con renovación periódica, de postular y ser elegido otra u otras veces consecutivamente para servir el cargo —como en las magistraturas ejecutivas— o mandato —situación de los parlamentarios—<sup>1019</sup>. Ahora bien, de acuerdo al tipo de magistratura de representación popular varían los argumentos a favor o en contra de la reelección consecutiva.

En general existe una tendencia a rechazarla en relación a la Presidencia de la República, ya que quien la ocupa tiene mayores ventajas frente a sus contendores: puede usar los recursos públicos para mejorar sus atributos ante la opinión pública. Lo anterior aumenta el riesgo de abuso de poder y corrupción política, y reduce el *accountability* del Ejecutivo; incluso, puede llegar a la eliminación de los contrincantes, con lo que transforma el sistema político de una democracia en una autocracia<sup>1020</sup>. Esto ha conducido a que varios países la hayan prohibido, como Paraguay, o limitado a una única vez, como en Estados Unidos. En Chile se proscribió la reelección consecutiva, pero no la alternada.

Acerca del Mandato Parlamentario, hay quienes consideran la reelección inconveniente por ser fuente de prácticas corruptas y clientelismo. Se reconoce, no obstante, que la gestión de esta función se ve afectada también por otras causas: las deficiencias existentes en algunas áreas, como el sistema electoral imperante; la falta de control interno del Parlamento; la inexistencia de regulación de los canales en que se ejercen influencias políticas en él —como la legislación respecto al *lobby*, los partidos políticos y el financiamiento electoral—, y la presencia de un sistema presidencial sin contrapesos efectivos.

Otros, en cambio, estiman que la reelección parlamentaria es necesaria y fundamental para las democracias, por ser un incentivo importante para que un congresista efectúe una adecuada gestión. Además, porque a los ciudadanos les permite participar de los procesos electorales para ejercer control —mediante la evaluación de sus mandatarios—, lo que aumenta la confianza en el sistema democrático. En la misma línea, permite el desarrollo de la **incumbencia en la función parlamentaria**.

<sup>1019</sup> NOHLEN, DIETER. Capítulo XV. La Reelección. En su: Tratado de derecho electoral comparado de América Latina. Ciudad de México, México Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2007, pp. 287-293. Página 287. [en línea] <[http://www.idea.int/publications/electoral\\_law\\_la/upload/XV.pdf](http://www.idea.int/publications/electoral_law_la/upload/XV.pdf)> [consulta: 1 de febrero 2012]

<sup>1020</sup> WELSCH, FRIEDRICH. ¿Reelección Limitada o Indefinida? Instituto Latinoamericano de Ciencias Sociales. Julio 2007. Página 6. [en línea] <<http://library.fes.de/pdf-files/bueros/caracas/05551.pdf>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

La incumbencia consiste en “la obligación y cargo de hacer algo”, y en el sentido que nos preocupa, dice relación con el estar involucrado en el desarrollo de ciertas responsabilidades. Esto puede entenderse como el necesario conocimiento y ejercicio de las obligaciones que les corresponden a los parlamentarios en función de su investidura<sup>1021</sup>, lo que se logra por medio de la profesionalización de la actividad legislativa y la acumulación de experiencia para llevar a cabo negociaciones, y, en general, una relación política saludable con el Ejecutivo en los sistemas presidencialistas fuertes.

La Constitución chilena estatuye la posibilidad de reelección parlamentaria en el inciso segundo parte final del artículo 51<sup>1022</sup> y es Chile el país latinoamericano con el mayor índice de continuidad en el cargo de sus congresistas. Como consecuencia, el Congreso chileno es reconocido como un Parlamento profesionalizado y altamente eficiente en materia de producción legislativa<sup>1023</sup>. No obstante, un alto porcentaje de la ciudadanía nacional opina que debería limitarse la reelección<sup>1024</sup>.

Una de las causas de la mala opinión de la gestión parlamentaria se debe a la influencia de los partidos políticos en ella. Estos cuentan con una baja aprobación ciudadana, en especial porque sus procesos de tomas de decisiones son poco transparentes, por lo que es habitual la existencia de conflictos de poder basados en intereses personales. A lo anterior se suma el que carecen de herramientas de control y renovación democráticas de sus dirigentes; y de procedimientos de rendición de cuentas que sean claros y eficientes. Para sus partidarios, y la ciudadanía, no hay un adecuado funcionamiento institucional; por consiguiente, esta baja consideración de los partidos se ve traspasada al Congreso mediante el sistema electoral.

El funcionamiento del sistema electoral –bajo su modelo binominal– ha permitido que los partidos políticos influyan directamente en la designación de las candidaturas parlamentarias y en la reelección de los electos, con lo que se ha limitado la importancia de la facultad de los ciudadanos de ejercer el control

<sup>1021</sup> REAL ACADEMIA DE LA LENGUA ESPAÑOLA. Diccionario de la lengua española. [en línea] <<http://www.rae.es/rae.html>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]

<sup>1022</sup> Se ha considerado expresamente esta institución en las Constituciones de 1814 (artículo 1, párrafo VII), 1823 (artículo 36), 1833 (artículos 22 y 36). No se la admitió en la de Ley Fundamental de 1814, y se la omitió en la de 1818, 1822 y 1925.

<sup>1023</sup> VISCONTI, GIANCARLO. Comportamiento diacrónico del Congreso en Chile: ¿Crecimiento o estancamiento de su influencia? *Revista de Ciencia Política*. 31(1): 91-115. 2011. Página 93. [en línea] <<http://www.scielo.cl/pdf/revcipol/v31n1/art05.pdf>> [consulta: 1 de febrero 2012]

<sup>1024</sup> Véase: NAVARRETE, BERNARDO y GÓMEZ, GIOVANNA. La limitación de la legislatura en Chile. Un estudio de opinión en la Región Metropolitana. *Revista de Estudios Politécnicos*. 7(12): 119-144. 2009. [en línea] <<http://www.scielo.oces.mctes.pt/pdf/tek/n12/n12a08.pdf>> [consulta: 1 de febrero 2012]

ciudadano mediante el voto. Por lo mismo, en los últimos años, ha sido frecuente ver que, parlamentarios que cuentan con un destacable apoyo popular, y a veces con un amplio reconocimiento de sus pares, no son nominados como candidatos a la reelección por pugnas internas de sus partidos. También, el que se presente a un nuevo período a un congresista cambiándolo de distrito o región, con el fin de reforzar una lista parlamentaria o potenciar a algún candidato en una zona considerada más relevante —situación que afecta también el cumplimiento del requisito de elegibilidad de residencia previa ya expuesto<sup>1025</sup>. Recordemos que el poder de las Mesas de los partidos políticos en la integración del Congreso, y la designación de los candidatos, ha aumentado principalmente por la existencia de leyes que reducen la independencia de los asambleístas, como sucede con los efectos de la ya vista Ley número 20.542, comúnmente llamada Anti Díscolos.

Así, al no existir otras opciones políticamente cercanas que las ofrecidas por los partidos, las personas votan por el candidato que estiman el “mal menor”, es decir, por aquel que al menos se acerca a la tendencia o conglomerado político al que adscriben. El sistema electoral, al limitar excesivamente la existencia de candidatos independientes, provoca que se opte por uno de los dos candidatos de las coaliciones políticas dominantes, dado que el voto por un independiente fuera de pacto electoral, o por un representante de fuerzas minoritarias, termina por perderse; o, en el peor de los casos, por la dispersión de sufragios, podría favorecer a la tendencia contraria, lo que daría un doblaje o generaría que perdiera el sector afín al votante.

La poca claridad respecto a los reales intereses que se contraponen en materia legislativa, y el sentir generalizado de la ciudadanía de que hay intereses privados que influyen decisivamente en la función parlamentaria, en perjuicio de aquellos que son generales, no ayudan a la apreciación de la existencia de la reelección. Se supone que un Congreso que no se reelige tiene menores posibilidades de trabajar para intereses privados que operan a corto y largo plazo.

Aun cuando se han hecho avances para mejorar la apreciación pública de la actividad parlamentaria —algunos los hemos visto en el capítulo anterior—, en especial gracias a la existencia de declaraciones de intereses y patrimonio de los

<sup>1025</sup> El ex titular del Ministerio de Energía y ex diputado y presidente de la Cámara de Diputados, Rodrigo Álvarez Zenteno, ocupó una diputación entre los años 1997 y 2009 por el distrito 60 —correspondiente a las comunas de Río Verde, Antártica, Laguna Blanca, Natales, Cabo de Hornos, Porvenir, Primavera Punta Arenas, San Gregorio, Timaukel y Torres del Paine en la XII Región—. Se le reconocía por su electorado y colegas como un excepcional legislador. En 2009, siendo el presidente en ejercicio de su Corporación, se presentó como candidato a diputado por el distrito 21, correspondiente a las comunas de Ñuñoa y Providencia, de la Región Metropolitana, para ampliar su capital político por la visibilidad que otorga una candidatura en Santiago. Sin embargo, en una reñida votación, perdió ante su compañera de lista, considerada en su momento un candidato débil, la debutante Marcela Sabat Fernández, hija del alcalde de Ñuñoa, Pedro Sabat Pietracaprina.

parlamentarios, las reformas en materia de acceso a la información, y aquellas relacionadas con el financiamiento electoral, falta una ley que regule el *lobby*.

Si bien se puede considerar que la reelección parlamentaria –común en casi todo el mundo– puede causar perjuicios a un sistema democrático, la no reelección tiene consecuencias aún más graves. En esta línea, la situación de México es paradigmática. En el año 1933 se prohibió la reelección parlamentaria, en virtud del interés de los partidos políticos de centralizar el poder, y hasta hoy, a pesar de numerosas iniciativas, la medida no ha sido revertida<sup>1026</sup>. Ella, según la doctrina de ese país, ha traído como principal consecuencia que los congresistas no tengan interés en rendir cuentas a la ciudadanía. Así, son frecuentes las denuncias por hechos de corrupción acaecidos durante el mandato de estos; y que las mismas magistraturas sean dadas por los partidos políticos como premio a sus militantes. No existen tampoco contendores que se presenten a la reelección, por lo que la competencia se torna más fácil, y los cargos no son llenados con las personas más idóneas, sino con los adictos a la Mesa partidaria de turno.

De modo que la fragilidad del cargo parlamentario, unido a la breve extensión del mandato, no genera un incentivo a los políticos, porque el Congreso deja de ser una posición a aspirar, y representa un paso para ocupar funciones duraderas en la administración del Estado, o una plataforma temporal para los intereses patrimoniales personales de quienes los ocupan. Lo anterior, sumado a la poca la poca experiencia de algunos congresistas, lleva a una legislatura altamente ineficiente y débil frente a un Ejecutivo políticamente complejo<sup>1027</sup>.

#### **4.4.2 RENUNCIA AL MANDATO PARLAMENTARIO**

La renuncia al Mandato Parlamentario es una facultad exclusiva de los congresistas. Ya la hemos tratado en el capítulo 1, por ser una causal voluntaria de cesación en el cargo, tal como se aprecia en el punto 1.6.5 letra m) –en el tratamiento que se le da en Chile– y en el 1.6.7, referido al derecho comparado. Hay países que la admiten sin mediar excusa alguna, otros que la prohíben, y algunos que la consideran válida para situaciones especiales. En nuestro país, según se consigna en el inciso final del artículo 60 de la Constitución, un diputado o senador puede renunciar a su cargo cuando esté afectado por una enfermedad grave que le impida desempeñarlo y así lo califique el Tribunal Constitucional.

<sup>1026</sup> BÉJAR ALGAZI, LUISA. La reelección parlamentaria inmediata: Un reto en la agenda política de México. *Revista Mexicana de Ciencias Políticas y Sociales*. XLCI (187). Ciudad de México, México. Universidad Nacional Autónoma de México. Enero-abril 2003. Página 208. [en línea] <<http://redalyc.uaemex.mx/src/inicio/ArtPdfRed.jsp?iCve=42118708>> [consulta: 20 de diciembre de 2011]

<sup>1027</sup> NOHLEN, DIETER. op. cit. Página 292.

La amplia facultad de renuncia —a diferencia de la restringida o limitada, como la incluida en la legislación nacional— se vincula con el control ciudadano indirectamente, al permitir obtener la salida voluntaria e institucional de un parlamentario que no ha ejercido su gestión en forma debida. Este la utilizará forzado por la presión política efectuada por la opinión pública, con lo que buscará impedir el enfrentar a los órganos persecutores de la responsabilidad ética, como ocurrió con el ex integrante de la Cámara de Representantes de los Estados Unidos, James Wright, de acuerdo a lo estudiado en el capítulo 3. Cabe recordar que en ese país es habitual evitar ser expulsado públicamente por la rama del Congreso a la que se pertenece, por lo que se utiliza la renuncia con el fin de evadir las sanciones que aparece la destitución.

Es posible sostener que no resulta ser la solución más óptima el admitir la renuncia al Mandato Parlamentario, desde la perspectiva de la responsabilidad que se persigue por medio del control ciudadano, porque con ella se evita el pronunciamiento —previsiblemente desfavorable— de un órgano de control ético, y la asunción de la correspondiente sanción. Con esto también se esquivan los adversos efectos electorales que esta última puede traer a la carrera política del involucrado.

La existencia de una amplia facultad de renuncia, puede conferir mayor estabilidad al sistema político, pues inhibe la continuación de un conflicto que puede afectar la gestión administrativa y política del Congreso en su conjunto. Por lo demás, ella es ejercida frente a escándalos cuya gravedad y veracidad en las acusaciones lo ameritan, en ocasión de las previsibles consecuencias que producirán.

Cabe destacar que, aun cuando no lleguen a término los procedimientos internos del Parlamento para determinar la responsabilidad política y ética del denunciado a causa de su renuncia, no por eso se pierde la posibilidad de hacer efectiva su responsabilidad penal y civil.

En presencia de un Parlamento que no cuenta con una institucionalidad fuerte y definida en materia de control ético y rendición de cuentas, la renuncia al mandato no ha de ser elegida como una alternativa por el involucrado, pues este tendrá en consideración la escasa posibilidad de ser sometido a investigación por su Cámara, y porque probablemente la sanción interna no incluirá su expulsión.

La salida de un mal asambleísta queda en tal evento supeditada a la existencia de una investigación penal y a que durante el Mandato Parlamentario se dicte una sentencia condenatoria, que incluya un castigo que aleje al condenado de sus funciones. Esta última investigación y condena, si se da una vez terminado el período parlamentario, como suele ocurrir en México —país en el que no hay posibilidad de reelección— hace que el mecanismo de control existente en el Congreso ya no sea trascendente para el imputado.

Frente al caso del párrafo precedente, cobran importancia los requisitos y prácticas imperantes en cada país para levantar el fuero parlamentario, que en algunos casos pueden conspirar –al ser la resolución que lo concede o deniega eminentemente política en casi todo el mundo, salvo por excepciones como Chile, en que su determinación es judicial– para dejar al involucrado a salvo de su responsabilidad, generalmente penal, situación que puede variar frente a casos de flagrancia.

En el escenario de inoperancia de un control ético efectivo, las exigencias de la carga probatoria de la responsabilidad penal –especialmente al tratarse de delitos graves con altas sanciones, y considerarse que, en general, la corrupción parlamentaria se da dentro de complejos esquemas jurídicos y financieros–; la eternización de las investigaciones y la posibilidad de obtener una sentencia probablemente una vez terminado el período del mandato; y las sentencias condenatorias con penas leves pueden coadyuvar a incrementar la sensación de tener un sistema de control parlamentario débil<sup>1028</sup> y hacer ilusorio el confiar en que un parlamentario dejará voluntariamente su magistratura si su riesgo de perderla es tan bajo.

En Chile, recordemos, aunque la renuncia es restrictiva, es posible dejar la magistratura electiva que se ostenta en el Congreso mediante la simple operatoria de aceptar alguno de los cargos o funciones que generan la incapacidades parlamentarias o las incompatibilidades sobrevinientes propiamente tales –que estudiamos en el capítulo 1 en el punto 1.5.5 y 1.5.5.1–, o por provocar voluntariamente alguna de las causales de cesación en el cargo que son inhabilidades sobrevinientes –abordadas en el punto 1.6.5 del capítulo 1–. En el caso de estas

<sup>1028</sup> Un ejemplo de debilidad del control ético se da en los hechos en que se vio envuelto el diputado René Alinco Bustos, representante del Distrito N° 59 por las comunas de Aysén, Chile Chico, Cisnes, Cochrane, Coyhaique, Guaitecas, Lago Verde, O'Higgins, Río Ibáñez y Tortel en la XI Región. En el año 2010 fue sorprendido manejando en estado de ebriedad, situación que impactó a la opinión pública, porque además intentó eludir a la fuerza policial. Una vez detenido y llevado hasta el Hospital Carlos Van Buren, se negó a realizar la alcoholemia.

La Comisión de Ética de la Cámara de Diputados lo sancionó con la mínima medida disciplinaria contemplada en el reglamento, el llamado al orden. Se argumentó para ello que el procedimiento penal se encontraba en etapa de investigación y que por el principio de inocencia la Comisión no tenía “otra alternativa que creer en sus dichos y confiar que hará todo lo posible para demostrar esa inocencia que, sin duda, se ve afectada al haber optado por una vía que le traspasa a su defensa la carga de demostrar que efectivamente no conducía su vehículo en estado de intemperancia”.

Como es de público conocimiento, el diputado en mención fue posteriormente desaforado y condenado a 41 días de prisión efectiva.

Véase: CONGRESO NACIONAL DE CHILE. Cámara de Diputados. Resolución de la Comisión de Ética y Transparencia de la Cámara de Diputados respecto de la citación efectuada al diputado señor René Alinco Bustos. Acuerdo N° 46-2011. Valparaíso, 3 de marzo de 2011. [en línea] <<http://camara.cl/pdf.aspx?prmTIPO=INVESTIGAFIN&prmID=417>> [consulta: 1 de febrero de 2012]

últimas, es menester considerar que llevan acompañadas una sanción para quien cae en ellas, que consiste en la pérdida del escaño y en no admitir que se opte a cargos, funciones o empleos públicos, sean o no de elección popular, por el término de dos años desde que son aplicadas, salvo el caso contemplado en el inciso séptimo del número 15 del artículo 19 de la Constitución, en que el plazo sube a cinco años y admite su duplicación frente a reincidencias.

Si se deja el mandato de diputado o senador por aceptar cargos o funciones que generan las incapacidades parlamentarias o las incompatibilidades sobrevinientes propiamente tales, como sucede al integrarse al Gabinete como ministro de Estado, es clave el no hacerlo teniendo poco respaldo ciudadano, pues este se contagiará de uno u otro modo al gobierno. No se debe olvidar que, por el rol político que desempeña, es altamente susceptible a las encuestas de opinión pública. Cabe destacar, además, que el exceso en el uso de esta posibilidad de llegar al Ejecutivo desnaturaliza la independencia del Congreso Nacional, y la confianza en la razonable permanencia de sus integrantes en la representación de sus electores, por lo que debe ser usada excepcionalmente.

Otro problema asociado a la renuncia al cargo parlamentario en Chile, o a cualquier hecho que haga necesario el empleo del procedimiento de reemplazo contemplado en la Constitución, tiene que ver con la elección del nuevo miembro del Congreso. Esta corresponde –salvo para los escasos independientes– al partido político al que adhería, al momento de ser elegido, quien provocó la vacante, modelo que hemos expuesto y criticado en la letra a) del punto 1.4.5 del capítulo 1.

Los cuestionamientos al mecanismo de sustitución han surgido en razón del desconocimiento o sospecha generalizada acerca de las motivaciones y argumentos que inciden en la designación del reemplazante por parte de la Mesa del partido político que le toca efectuarla; y por la ausencia absoluta de participación electoral democrática en esta, puesto que, si bien los cupos electorales son decididos por las cúpulas partidarias, al menos los candidatos enfrentan una elección popular en que pueden resultar o no favorecidos por los sufragios.

#### **4.4.3 REVOCACIÓN DEL MANDATO PARLAMENTARIO**

De lo expuesto en el capítulo 1, 2, y 3, hemos visto que los congresistas pueden ser cesados o perder su mandato mientras este se encuentra vigente. En la mayoría de los casos esto se debe a que han incurrido en alguna de las Prohibiciones Parlamentarias que abordamos en el capítulo 1, como dejar de cumplir durante su período con los requisitos habilitantes o de elegibilidad o inhabilidades absolutas, o aceptar una función incompatible con su magistratura electiva. La decisión sobre pérdida o mantención del cargo se sabe que depende en variadas oportunidades de la Cámara a la que pertenece el involucrado –como sucede en Estados Unidos– o a todo el Congreso –tal como acontece en Suiza–. Para muchos es la más importante

medida de control disciplinario interno con la que cuentan algunos Parlamentos, como sucede en Estados Unidos y México. Ahora bien, en algunas naciones, es responsabilidad de un tribunal ordinario o especial, que puede ser electoral o constitucional, como en nuestro país el tomar una decisión al respecto.

La pérdida del mandato producto de una sentencia judicial penal que haya suspendido o limitado los derechos políticos también es bastante frecuente. Opera en la mayoría de los países de pleno derecho, ya que el condenado deja de contar con un requisito de elegibilidad, por lo que no es necesario un nuevo pronunciamiento de ninguna institución u órgano. Constituye una excepción Alemania, donde se requiere que el Bundestag apruebe la sentencia<sup>1029</sup>, o Estados Unidos, en que únicamente el Congreso puede separar a sus miembros de sus funciones.

Pero más allá de esas situaciones, perfectamente compatibles con el modelo de Mandato Parlamentario de representación libre, existe una forma de desvinculación del representante y su función que nos parece excesiva: la **revocación del mandato**. Esta se encuentra íntimamente relacionada con la doctrina del mandato imperativo –de habitual uso en las antiguas Repúblicas soviéticas y en regímenes cercanos o adherentes a los socialismos reales–, en virtud de la cual un asambleísta puede ser despojado de su investidura, por el partido político al que adhiere o por sus electores –o bajo iniciativa de ellos–, en atención a que estos consideren que no ha desempeñado su función en forma adecuada, por no haber cumplido con las promesas efectuadas o apartarse de los lineamientos entregados por las directivas partidarias, sustentándose el procedimiento en motivos políticos o de gestión<sup>1030</sup>. Se relaciona de este modo la revocación con las condiciones del mandato político propiamente tal y con idea de *accountability*.

Cuando la ejerce la ciudadanía<sup>1031</sup> se debe en general al incumplimiento de lo que el candidato electo le ha ofrecido hacer o representar a su electorado. Es

<sup>1029</sup> VAN DEL HULST, MARC. op. cit. Página 25

<sup>1030</sup> Sin perjuicio que siempre existe un contenido político en el desempeño de este mandato, hacemos una distinción entre la actividad parlamentaria (política) y la gestión parlamentaria (administrativa).

<sup>1031</sup> La posibilidad de revocación de un mandato electivo por parte de la ciudadanía no es ajena a nuestra historia constitucional. La Constitución de 1823 dentro de sus disposiciones incluye la institución de la censura como forma de provocar el fin de un mandato o función públicos. Según este texto, los ciudadanos chilenos habrían de reunirse en asambleas electorales para proceder a las elecciones, nominaciones y censuras establecidas por la misma Ley Fundamental. Se consideraba que cada distrito de las municipalidades tendría una asamblea electoral; las mismas procederían como cuerpo electoral nacional al elegir o censurar funcionarios generales de la Nación, y provincial, si efectuaba estas acciones sobre funcionarios del departamento donde esta se encontraba. Las asambleas poseerían un listado de los ciudadanos que ella comprendía, similar a los libros actuales del Registro Electoral, referentes a las distintas mesas de votación. La mayor parte de los funcionarios públicos de acuerdo a esta Carta Fundamental debían ser elegidos por la Nación, y a la misma se le confería la facultad de destituirlos, si, en su concepto, no cumplían con sus deberes o abusaban de su ministerio.



una particular herramienta de control ciudadano, de tipo electoral, en que el congresista tiene un mandato condicional precario y en constante riesgo. Si la revocación la practica un partido político, nos encontramos frente a un medio de control disciplinario que propende a la mantención de la agenda política de estos. El parlamentario deja de tener libertad para dar su apoyo a propuestas que contradigan el programa, determinaciones, o estrategia de la Mesa directiva del partido al cual adhieren<sup>1032</sup>.

Se distinguen estos tipos de revocación solamente por las personas o instituciones que tienen la facultad de ejercerla. El parlamentario debe rendir cuenta de sus actuaciones personales ante quien la ostente.

Con todo, creemos que esta desvinculación es inconciliable con la existencia del mandato de representación libre, pues no hay libertad si las determinaciones no son autónomas y si, por el riesgo permanente de caducidad del nombramiento

Esto último se practicaba mediante la censura, la que se podría aplicar cada dos años (plazo que podría ser disminuido en el futuro), a través de los procesos de votación que practicarían las asambleas electorales periódicas; en ellas se deberían entregar a los votantes una lista con todos los nombres de las personas que podían ser censuradas.

Quien resultare censurado por la mayoría de los votos de la Nación, o de las provincias respectivas, si era un funcionario departamental, quedaría destituido de su empleo, pero no se le consideraba de pleno derecho un delincuente, sin perjuicio de poder ser luego juzgado por sus actos y, en el evento de ser declarado inocente, se le restituiría en su cargo o función en el proceso electoral en curso.

Las asambleas, al funcionar como cuerpo electoral nacional, contaban con el derecho de elegir y censurar al director supremo, titular del Ejecutivo; a los ministros de Estado; miembros del Consejo de Estado; a los ministros de la Corte Suprema y de la Corte de Apelaciones, mientras solamente hubiera una de ellas; a los uniformados de grado superior o equivalente a coronel; a los inspectores fiscales; directores de Economía Nacional; al procurador general; a los integrantes del tribunal de libertad de prensa, y, lo más importante, **a los senadores y los consultores de la Cámara Nacional, equivalentes a los actuales diputados.**

Las asambleas electorales, al operar de forma provincial, y dentro de sus respectivos territorios de competencia, podrían hacer lo mismo en relación con los ministros de la Corte de Apelaciones, cuando hubiera en el país más de una; los consejeros departamentales; los gobernadores intendentes; y, los jueces de letras. Las votaciones de censura provincial se ejecutarían únicamente en las asambleas que estuvieran comprendidas en los distritos en que ejercía competencia el funcionario sujeto a la posibilidad de revocación de su cargo o función.

Véanse al respecto los artículos 75, 77, 79, 82, 88, 92, 96, 97, 98, 99, 100, 101, 102, y 104 de este texto normativo.

<sup>1032</sup> Al efecto, los senadores Mariano Ruiz-Esquide Jara, de la Democracia Cristiana, Guido Girardi Lavín, del Partido por la Democracia, Camilo Escalona Medina y Pedro Muñoz Aburto, del Partido Socialista, y Guillermo Vásquez Úbeda, del Partido Radical Social Demócrata, presentaron en noviembre de 2007 un proyecto de ley de reforma constitucional, destinado a incluir como causal de cesación en el cargo la renuncia de un representante al partido en cuya representación obtuvo un cargo. La propuesta, fue consecuencia de la polémica suscitada al interior de la Concertación de Partidos por la Democracia por la dimisión a su partido del entonces diputado del Partido Socialista Marco Enríquez-Ominami Gumucio, para presentarse como candidato a las elecciones presidenciales de 2009.

to, no es posible desarrollar un proyecto político que madure o que pueda ser socializado por el público. Esta institución puede convertirse con facilidad en una herramienta para restar poder e influencia política al Parlamento –constituido válidamente a través de elecciones populares–, ya que deja su integración, permanencia y estabilidad, sujeta a los designios facultativos de terceros. De este modo, se lo deja en una posición particularmente desmedrada frente al Ejecutivo; se dificultan las negociaciones internas de la Asamblea, y, producto del sometimiento a la voluntad de entes ajenos, se perjudica la calidad de las propuestas. Además, se consigue el que se den mayores facilidades a los impulsos populistas, y que se acreciente la imagen de ineficiencia, ineficacia y falta de profesionalismo político, lo que termina por provocar la inestabilidad del sistema democrático.



# CONCLUSIONES

---

Como advertimos en un inicio, nuestra hipótesis de trabajo fue que en Chile existían medios de control sobre las conductas inconstitucionales, ilícitas y contrarias a la ética de los parlamentarios, y herramientas que permitían configurar un control ciudadano sobre estos.

## OBJETIVOS Y SU CUMPLIMIENTO

El objetivo general consistía en identificarlos con su grado de efectividad y, en el evento de existir el último de ellos, determinar cómo este se configuraba.

Los objetivos específicos fueron los siguientes: a) referir las formas de control de las conductas inconstitucionales, ilícitas y contrarias a la ética de los parlamentarios, y las vías de participación y herramientas de control ciudadano; b) describir los procedimientos de aplicación de cada uno de los medios de control anteriores; c) mencionar y analizar los efectos y efectividad para el parlamentario infractor de la aplicación del correspondiente medio de control; d) indicar posibles formas de mejorar los medios de control señalados previamente, y e) analizar, en la medida que ello fuese necesario, la situación a partir del derecho comparado.

Se hizo alusión a que el trabajo pretendía dotar a la comunidad de un texto actualizado que orgánicamente tratara las materias relativas al control del Mandato Parlamentario. También, a que no se buscaba agotar el tema, pero sí dar una amplia mirada al lector sobre los contenidos que lo integran; y que la investigación se desarrollaría gracias al examen de fuentes documentales, con un enfoque expositivo normativo e histórico especialmente, para propender a instruir al lector del contenido, significado e interpretación de las diversas materias.

Gracias a lo expuesto a lo largo de este estudio, hemos podido comprobar la existencia de los medios de control sobre el mandato de los congresistas que suponíamos presentes en la normativa nacional.

Cumplimos con el objetivo general, al identificar cada uno de ellos, caracterizarlos con sus instituciones y normas, y, en el caso del último, dotarlos de una estructura que entre nosotros no había sido estudiada. En todos expusimos los distintos grados de efectividad sobre el sujeto controlado y las falencias que pudiera tener el modelo aplicado.

Veamos el cumplimiento de cada uno de los objetivos específicos en los capítulos en que se dividió esta obra:

En el capítulo 1, se abordó el control constitucional a partir de las normas que constituyen los parámetros mínimos exigidos por la Constitución para el ejercicio y permanencia en un cargo parlamentario, y desde las instituciones y procedimientos llamados a cautelarlos. Se expuso un marco teórico referido a las Prohibiciones Parlamentarias, y luego se las explicó en todos sus requisitos y causales, tanto desde los preceptos del derecho, doctrina e interpretación jurisprudencial nacional, como de la revisión detenida del tratamiento de ellas en España, México, Estados Unidos, Francia, Alemania, Italia y Suiza. Por otro lado, se trató el procedimiento de control preventivo sobre las Prohibiciones Parlamentarias de inhabilidad absoluta y relativa y sus efectos, en particular aquel que dice relación con el impedir la inscripción de una candidatura parlamentaria, que resulta de gran utilidad, uso y eficacia para frenar la participación de candidaturas inoficiosas o prohibidas. También se examinó el que lleva a cabo el Tribunal Constitucional para sancionar las violaciones a ellas que se efectúen durante el ejercicio del cargo y las consecuencias de resultar condenado. Con especial énfasis, en estos dos últimos temas propusimos mejoras y modificaciones, sobre las que volvemos más adelante.

El segundo capítulo, dedicado al control judicial, se enfocó primero en caracterizar la misión de los tribunales, como depositarios de las facultades de supervisión, vigilancia y sanción; luego se concentró la exposición en las excepciones existentes a su ejecución y el límite de estas. Así, se vieron las prerrogativas parlamentarias y, dentro de ellas, a las inmunidades parlamentarias: la inviolabilidad y el fuero. Estas últimas se tocaron con detalle, incluso desde las excepciones a su aplicación, tanto en Chile como en los países ya nombrados. Se dedicó una parte considerable del texto a la revisión del procedimiento de desafuero nacional y sus incidencias, y a los efectos que tiene para el parlamentario sometido a él y que es privado de su inmunidad procesal. El apartado se cerró haciendo referencia a las repercusiones que tienen las sentencias condenatorias penales sobre el mandato de un congresista, y cómo, en último término, pueden acarear no solamente la pérdida de su magistratura electiva, sino, a su vez, el impedirle el que vuelva a ocupar una de ellas. Las modificaciones propuestas se focalizaron nuevamente en el ámbito procesal, en la presencia de errores interpretativos en materia de desafuero, y en los vacíos legales de algunas de las normas que le dan su marco normativo.

En el capítulo dedicado al control ético se partió por identificar los distintos componentes de la ética parlamentaria, tales como: sus principios, los Códigos de Ética y de Conducta, la regulación de la influencia indebida y los conflictos de interés, las declaraciones de intereses y patrimonio, y los órganos de control asociados a ella. Se prosiguió con la exposición de ellos en el Derecho interno, con particular atención en los organismos encargados de llevar a cabo la investigación y sanción de las conductas violatorias de la ética, y en cómo ellas se castigan, para luego continuar con la vista de los regímenes y particularidades de los sistemas jurídicos estadounidense, británico, alemán, francés, mexicano y canadiense. Se llamó la atención durante su desarrollo a las omisiones normativas del Senado chileno, tanto por no tener un Código de Conducta, como por no poseer un procedimiento para el conocimiento de las faltas éticas, situación que comparte con la Cámara de Diputados.

En el último capítulo, destinado a tratar el control ciudadano, se comenzó por remarcar la importancia de la participación de la comunidad en la vigilancia del poder que ella delega en sus representantes, y las herramientas con que cuenta cada individuo para hacerlo: derecho de petición, de acceso a la información y el voto. Se continuó poniendo énfasis en la obligación que tienen los mandatarios electos de rendir cuentas de sus actos, y las limitaciones de las herramientas de control mencionadas. Estas últimas fueron explicadas una por una –con inclusión de los procedimientos aplicables para hacer exigibles los efectos de las dos primeras–, después de haber abordado la opinión pública y los medios de comunicación –como contribuyentes a la generación de las opiniones individuales, ambos, y la primera, además, como un sistema permanente y continuo de procesamiento de información–, y las vías comunes de participación ciudadana. Asimismo, la exposición se concentró sustancialmente en el voto como manifestación del juicio que se ha formado el ciudadano de la gestión de sus representantes, y del retiro o confirmación de su confianza en ellos. Para esto se subrayaron sus limitaciones como sanción política en el sistema chileno, y las repercusiones que tiene su ejercicio en el parlamentario sometido a él y en el partido político que este integra. La falta de profundización del uso de esta herramienta y las limitaciones a los efectos de su ejercicio –motivadas por ausencia de voluntad política para evitarlo–, concitaron nuestras críticas, al igual que algunas trabas impuestas al derecho de acceso a la información.

### **REFLEXIONES, RECOMENDACIONES Y PROPUESTAS**

Es necesario reconocer que el sistema de Prohibiciones Parlamentarias chileno tiene un buen diseño en relación a sus causales, y que su inclusión y permanencia a nivel constitucional es un acierto. Ahora bien, sí creemos que están demasiado concentradas en la posibilidad de intervención del Ejecutivo en el Congreso, y

en la evitación del uso político de los grupos intermedios, especialmente los de contenido social, pero que no abordan con igual celo la proscripción de la intervención del poder económico en la política y los conflictos de interés que de él se derivan.

En este sentido, vemos positivamente el consignar un régimen de dedicación exclusiva en el Mandato Parlamentario, con algunas excepciones particulares, como la administración del patrimonio personal y familiar –hasta cierto monto a determinar– y con los empleos docentes –sobre los que diremos otras palabras–, tal como sucede en la legislación española<sup>1033</sup>. Alternativamente, se podría contar con normas sobre manejo de conflictos de interés a nivel de control ético que sean más evolucionadas, y con mecanismos de fiscalización que no dependan de los miembros de las Cámaras, sino de organismos independientes al interior de ellas, como sucede en Gran Bretaña. Más adelante, al abordar las materias del capítulo 3, volveremos a esta idea.

Con el fin de dotar al sistema de Prohibiciones Parlamentarias de una mayor flexibilidad, para incluir los nuevos impedimentos que se hagan necesarios considerando la realidad social, puede ser oportuno que la Ley Fundamental contenga solamente las prohibiciones y requisitos que se consideren mínimos y los efectos de su violación, pero que en la ley –idealmente solo en la correspondiente al Congreso, para no desperdigar las normas en el sistema– se incluyan otras causales, tal como se aprecia en el modelo español, francés o italiano. Así, no se continuaría sobrecargando con preceptos la Constitución y se acogerían los cambios culturales en la legislación. Con todo, la Carta Fundamental debería incorporar una regla que impida el legislar Prohibiciones Parlamentarias que apunten a permitir el dominio de los partidos políticos sobre los congresistas que forman parte de sus filas –como aquellos impresentables intentos de establecer la cesación en el cargo de un parlamentario que renuncie a su colectividad mientras ejerza su magistratura, o la relativa a la violación a las órdenes de partido–.

Llama la atención que de todos los países examinados, sea Chile el único de ellos que plantea entre los requisitos de elegibilidad, habilitantes o inhabilidades absolutas un mínimo educacional, lo que es ciertamente positivo en sus fines –porque busca asegurar que el candidato tenga una instrucción base que le permita comprender el nivel de complejidad de las materias que ha de revisar en su ejercicio parlamentario–, y da cuenta de la realidad sociocultural que se vive en nuestro país. Esperamos que en algunos años más este pueda ser eliminado, al tener nuestro constituyente la misma confianza que el de otras naciones, de que serán elegidas personas con un adecuado nivel educacional para ocupar cargos en el Congreso, y que, por lo tanto, no hace falta incluir tal exigencia, puesto que la sociedad, en su conjunto, goza de mayores niveles de educación.

---

<sup>1033</sup> Véase punto 1.4.6.1 del capítulo 1.

Entre estos requisitos, es de capital importancia el de residencia previa en la región que se aspira a representar, que se exige en la Constitución chilena únicamente para los candidatos a diputados. Debería ser requerido por el Servicio Electoral y el Tribunal Calificador de Elecciones en forma mucho más estricta, en respuesta a las verdaderas finalidades que tuvo su inclusión en nuestra legislación y en la de países como México o Estados Unidos, o antiguamente en España —y por cierto en nuestro país durante los siglos de dominio español—; no se deben admitir subterfugios provenientes del Derecho Civil que terminan por desnaturalizarlo y hacerlo inocuo como sucede hoy. Además, es necesario volver a exigirlo a los aspirantes al Senado.

La vinculación vital, de proyecto de vida, de involucramiento comunitario a nivel local, no puede ser sustituida. Permite que los electores puedan ser mejor representados por alguien que sí conoce sus necesidades, evita el cambio intempestivo de candidatos de un lugar a otro, y descentraliza la política, al reconocerle importancia a los líderes regionales, y brindar a las personas una mayor sensación de involucramiento con lo público.

Por otro lado, la idea de que un empleado fiscal pueda llegar al Parlamento sin tener que sacrificar su carrera funcionaria nos parece muy interesante, por el aporte en conocimiento teórico y práctico que podrían dar al interior de las Cámaras, situación que es una realidad admitida en Alemania, Italia y Francia. Nos parecería una solución adecuada, que para efectuar su campaña electoral estuvieran suspendidos en sus funciones con un permiso sin goce de sueldo, o con días extraordinarios de feriado administrativo. Concordamos con la plena suspensión de sus labores administrativas mientras ejerzan un mandato de representación popular, pero creemos que este no puede significar el que pierdan sus ascensos en la carrera funcionaria mientras lo hacen; a su vez, es necesario que puedan volver a reintegrarse al servicio público en un cargo equivalente al que tenían antes de integrar el Congreso, y que su nuevo trabajo corresponda a su grado de antigüedad funcionaria.

Consideramos que la excepción de incompatibilidad parlamentaria con actividades docentes es sumamente valiosa, por la posibilidad que entrega al congresista de mantenerse al día en su campo del arte o la ciencia, y al darle la posibilidad de experimentar las necesidades del área educacional donde se desempeña. Sí creemos que es abiertamente discriminatorio el que no se haya incluido en ella a los educadores de todo tipo, pues no incorpora a los profesores básicos, de párvulos y diferenciales, lo que es inentendible.

El sistema de reemplazo parlamentario en Chile<sup>1034</sup> nos parece inadecuado. No debería quedar la elección de quienes ocupen estas magistraturas a la discrecionalidad de un partido político, salvo una vez agotadas otras vías más

---

<sup>1034</sup> Abordado en el capítulo 1 en el punto 1.4.5 letra a).



democráticas, y en que idealmente participe o haya participado la voluntad popular. Lo que ocurre con los parlamentarios independientes nos parece arbitrario y discriminatorio, al no considerarse para ellos reemplazo alguno.

Proponemos que toda declaración de candidaturas incluya, además del nombre del candidato, el de dos o tres personas que puedan reemplazarlo. Para tales efectos operando entre estos últimos un orden de precedencia, y, solo en último caso, que funcione una modalidad de reemplazo en que el parlamentario sea designado discrecionalmente. El reemplazante también debería entregar, al asumir su cargo, una lista con nombres para precaver una idéntica eventualidad.

En lo relativo a las causales de cesación en el cargo, estimamos que sería conveniente el incluir otra causal, al ejemplo francés, en que se sancione con la pérdida de su mandato al parlamentario que no presente su declaración de intereses o de patrimonio dentro del plazo fijado por la ley, o de la extensión que eventualmente le pueda dar el organismo encargado de velar por el cumplimiento de estas obligaciones. Lo mismo se podría aplicar a la renovación de estas, para el caso de no haberse efectuado la declaración de los gastos de su campaña electoral, o en el evento de haber superado los gastos permitidos para ella por la ley.

Esta última causal se aplicaría también, conjuntamente, a los reemplazantes del parlamentario cesado, para que no se beneficiaran en su nombramiento de una campaña electoral viciada. En tales circunstancias debería ocupar el cargo vacante el candidato que hubiera sido elegido a continuación del cesado, si hubieran existido más cupos que repartir en el respectivo distrito o circunscripción.

Esto contribuiría a otorgarle un peso mucho más trascendente a aquellas obligaciones de transparencia y probidad, y a evitar que las campañas electorales sigan teniendo un componente tan abiertamente dado al marketing y al gasto publicitario, pero tan lejano a las ideas.

Sobre el control preventivo, reiteramos nuestra crítica a la brevedad del plazo que existe para reclamar de la resolución del director del Servicio Electoral que acepta o deniega la inscripción de una candidatura a parlamentario –5 días desde la publicación de la resolución en el Diario Oficial–. Esto puede provocar efectos no deseados por el constituyente, debido a que el Tribunal Calificador de Elecciones ha resuelto que no tiene la facultad de pronunciarse sobre las Prohibiciones Parlamentarias que son sujetas a ese control preventivo –inhabilidades absolutas y relativas– en ningún momento posterior a la inscripción de las candidaturas, pues esta materia no se encuentra dentro de aquellas que puede conocer a propósito de las reclamaciones electorales posteriores a la elección<sup>1035</sup>.

---

<sup>1035</sup> Contenidas en los artículos 96 y 97 de la Ley número 18.700, Orgánica Constitucional Sobre Votaciones Populares y Escrutinios.

De modo que, nos hace sentido que el plazo mencionado sea extendido al menos a 10 días, y la titularidad para presentar la reclamación, que según la jurisprudencia del Tribunal Calificador de Elecciones corresponde exclusivamente a los partidos políticos o candidatos independientes que compiten en el mismo distrito o circunscripción electoral<sup>1036</sup>, se extienda a la ciudadanía en general, como una acción pública.

La falencia sobre la competencia del Tribunal Calificador de Elecciones para conocer de reclamos sobre inhabilidades absolutas y relativas fuera del plazo indicado aumenta su gravedad, advertíamos<sup>1037</sup>, ya que el Tribunal Constitucional ha fallado que no tiene competencia para pronunciarse sobre estas prohibiciones cuando son preexistentes, sino únicamente si son sobrevinientes. Creemos más razonable lo planteado por nuestra historia constitucional y el sistema francés, que contemplan la cesación en el cargo del parlamentario por encontrarse en alguna de las circunstancias de inhabilidad absoluta o relativa que no haya sido descubierta antes de la elección.

No es posible que si un potencial candidato logra esconder el incumplimiento de uno de estos impedimentos hasta después del plazo de impugnación, no haya ningún tribunal especial que se considere competente para conocer del asunto. La situación es absurda, pues vulnera la voluntad del constituyente tras la inclusión de las Prohibiciones Parlamentarias, y pasa a llevar el principio de legalidad establecido por la Constitución en su artículo 6. Consideramos que si existe en estas circunstancias una acción de nulidad de Derecho Público, podría llegarse a que, en atención al principio de inexcusabilidad, se terminara conociendo el asunto por un juzgado civil<sup>1038</sup>.

Urge entonces una modificación legal que le otorgue expresamente el conocimiento de las inhabilidades absolutas y relativas preexistentes a alguno de estos dos tribunales especiales. Sería ideal que se concentre la competencia sobre todas las Prohibiciones Parlamentarias de los congresistas en ejercicio en el Tribunal Constitucional, por lo que proponemos la modificación del artículo 93 número 14° de la Constitución, para que quede claro el alcance amplio y absoluto de su dominio sobre ellas, sin importar cuándo se hayan producido, si antes o después de acceder al cargo el parlamentario.

La titularidad de los requerimientos por Prohibiciones Parlamentarias ante este tribunal debería corresponder a toda la ciudadanía, y no solamente al presidente de la República o a no menos de 10 parlamentarios en ejercicio, como dispone hoy el artículo 93 de la Constitución. El actor, al igual que en México,

---

<sup>1036</sup> Véase los artículos 3 bis, 18 y 19 de la Ley número 18.700, Orgánica Constitucional Sobre Votaciones Populares y Escrutinios.

<sup>1037</sup> Véase punto 1.8 del capítulo 1.

<sup>1038</sup> Véase punto 1.2.7 del capítulo 1.

podría iniciar el procedimiento si cuenta con los antecedentes necesarios y aportarlos a su presentación, sin perjuicio de responder por los daños causados por denuncias infundadas, y por las costas, en caso de ser vencido completamente. En esta línea, creemos que el que la titularidad sea restringida le resta transparencia al sistema y permite que puedan darse defensas corporativas, al privilegiarse intereses políticos. Así, no le queda a los particulares ninguna otra forma de poder hacer llegar su reclamo sobre estas materias, que el ejercer su derecho de petición con las limitaciones que este tiene.

En cuanto a la inviolabilidad, nos parece interesante la limitación que incluye la legislación alemana para el evento en que las expresiones proferidas constituyan injurias y calumnias. No consideramos inadecuado el implementarla en Chile, más si pensamos que gracias al fuero no se afectaría el trabajo legislativo. Es difícil argumentar que el hecho de ocupar un cargo parlamentario deba dar vía libre para cometer delitos de opinión. Guzmán, se recordará, ya apuntaba en este sentido en las sesiones de la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución. Si se exceptuara de la protección de la inviolabilidad a estos delitos, habría que seguir el ejemplo español, y consignar que tampoco habría irresponsabilidad civil por cometerlos.

Respecto a esta prerrogativa, llama la atención la baja entidad de las sanciones que arriesga un diputado o senador por sus faltas al orden, único tipo aplicable hoy a los exabruptos orales de los congresistas. La más grave, la suspensión del derecho a la palabra por tres sesiones consecutivas y una multa, que en el Senado alcanza el 10% de la dieta de un mes, nos parece poco ejemplar, más al considerar que ella siempre debe tomarse en el Senado con acuerdo de la Sala, lo que le quita imperio a su imposición.

En nuestra opinión, se debería llegar a una suspensión máxima de un mes en las funciones parlamentarias y de concurrencia a las instalaciones del Congreso, aplicable en los casos más extremos de mal comportamiento en la Sala o en Comisión y a lo efectuado fuera de las reuniones, pero al interior de los límites del edificio institucional. Deberían ser impuestas por el presidente de la Corporación o de la Comisión donde ocurrieran los hechos, y acompañadas de una multa ascendente al 50% de la dieta por dos meses. Si hubiese reincidencia en estos comportamientos inadecuados dentro de un plazo de 6 meses; negativa a abandonar el recinto de las sesiones una vez ordenada la suspensión, o intento de incumplir la medida disciplinaria, se doblaría el tiempo de suspensión fijado y también el período a pagar por la multa. Esta modificación llegaría a niveles un poco más exigentes que en España, Francia y Alemania.

Que nuestro país sea el único de los examinados en que el levantamiento del fuero no corresponda a la Cámara o al Parlamento al que pertenece el congresista imputado por hechos criminales, sino a las Cortes de Apelaciones correspondientes, y, en segunda instancia, a la Corte Suprema; y que la acción

para solicitar el desafuero pueda ser ejercida tanto por el Ministerio Público, como eventualmente por los particulares, nos parece muy meritorio de nuestra legislación. En ella se supo reconocer la inconveniencia del sistema imperante en el exterior, que alentó en nuestro país durante su aplicación la existencia de defensas corporativas por razones políticas, y dio a la ciudadanía la sensación de que entre los parlamentarios campeaba la impunidad penal, que son las críticas que sufre el sistema de desafuero en gran cantidad de países. El que sea otorgado por los tribunales, al ser público y transparente, ayuda a la imagen del conjunto institucional, pues brinda mayor confianza respecto a que los actos criminales cometidos por diputados o senadores se perseguirán.

No obstante, es evidente que algunas normas atinentes al procedimiento de desafuero necesitan una revisión. Esto es apreciable especialmente con los incisos 2º y 3º del artículo 416 del Código Procesal Penal, que no tienen la más adecuada redacción<sup>1039</sup>. El primero de ellos, porque no da claridad acerca de si es posible o no formalizar la investigación sobre un parlamentario sin antes haber solicitado su desafuero. Se pone solamente en la circunstancia de que se requiera pedir este último si durante la investigación el fiscal desea solicitar al juez de garantía la prisión preventiva u otra medida cautelar –cualquiera que esta sea, personal o real–. A esto se suma que el artículo 231 inciso segundo del Código indicado expresa que a la audiencia de formalización de investigación se “cita”, entre otras personas, al imputado, sin hacer ninguna excepción al significado y efectos de esta citación, la que, de conformidad al artículo 33 y 123, es una medida cautelar personal.

Como el inciso 2º del artículo 416 exige el solicitar el desafuero para poder pedir medidas cautelares durante la investigación, no se podría explicar cómo no sería imperativo el hacerlo para poder llevar a cabo una de esas medidas antes de formalizarla, como sucedería al “citar” a un parlamentario a la audiencia en que se pretende hacerlo. Más compleja es la situación, si se toma en cuenta que el artículo 416 del Código Procesal Penal en su inciso 1º expresa la necesidad de pedir el desafuero si, una vez cerrada la investigación, el fiscal desea presentar acusación contra un aforado. Es lógico que para hacerlo se deba primero haberla abierto y procedido a formalizar luego al imputado. En vista de lo anterior, no sería posible hacer lo segundo sin desaforar, por lo que, si ya está sin fuero un parlamentario en una causa, es inconducente el solicitar nuevamente el retiro de esta inmunidad procesal.

Para salvar la trampa interpretativa que se produce por los artículos mencionados, y en vista que el desafuero en el nuevo proceso penal se concibe estructuralmente como un requisito habilitador para poder acusar a un parlamentario en un juicio criminal, o para tomar medidas cautelares en su contra, se hace nece-

<sup>1039</sup> Recuérdese lo expuesto en los puntos 2.4.5.3.1.1.1 y 2.4.5.3.1.2.1 del capítulo 2.

sario –para mantener el orden de las etapas del sistema acusatorio– el modificar alguno de esos artículos, de modo que se admita el realizar la formalización de la investigación sin haber desaforado previamente.

Pensamos que bastaría, para solucionar el problema, el incluir un tercer inciso al artículo 231 que expresamente señale que en los casos en que se desee formalizar a personas amparadas por fuero, no se los “citará” a dicha audiencia, sino que solamente se les comunicará que ella ha sido fijada para cierta fecha. En el evento de no asistir injustificadamente, el fiscal procederá a solicitar su desafuero de acuerdo a las reglas generales y con los antecedentes ya reunidos. En esta circunstancia, la Corte de Apelaciones competente y la Corte Suprema deberán considerar la inasistencia como una presunción judicial grave de cumplirse los requisitos para dar lugar a la formación de causa. Esto último también se aplicaría si no se pudiese llevarse a cabo la audiencia de formalización tras tres intentos fallidos, separados cada uno por al menos un mes, y en que fuera presumible que el parlamentario está buscando dilatar el procedimiento. Igualmente, se le concedería al tribunal competente la facultad de constituirse en cualquier lugar de la República para efectuar la audiencia de formalización; por ejemplo, si el impedimento del congresista para asistir a la audiencia fuera el encontrarse hospitalizado, o confinado por enfermedad en su propia casa o en alguna ajena.

El inciso 3° del artículo 416, al ordenar que en los delitos de acción penal privada se solicite por el querellante el desafuero ante la Corte de Apelaciones respectiva antes de que sea admitida a tramitación la querrela correspondiente, no resuelve con qué antecedentes contará el Tribunal de Alzada para poder dar lugar a la formación de causa, pues no exige acompañar nada a la solicitud para poder ser tramitada.

Concordamos con la opinión de la Corte Suprema en cuanto a la necesidad de que la Corte de Apelaciones competente, al recibir la solicitud de desafuero, debe realizar un examen de admisibilidad de la querrela, y que la petición ha de acompañar los antecedentes y pruebas de los que piensa valerse quien la introduce. La querrela en este caso equivale a la acusación; por lo tanto, debería revisarse con las mismas exigencias que las planteadas para ella por el inciso 1° del mismo artículo, de forma de ver si del mérito de los antecedentes aportados es o no posible dar lugar a la formación de causa. Esto significa efectuar, además de un control formal del documento, uno de tipicidad y de la presunta participación del parlamentario en los hechos alegados.

También acogemos la opinión del Tribunal Constitucional de que el inciso en comento, al no manifestar en su texto la tramitación que corresponde a las solicitudes de desafuero en el caso de los delitos de acción penal privada, ha provocado en algunos casos la privación de las partes involucradas en dicho procedimiento de la posibilidad de rendir prueba en aquella instancia judicial. Asimismo,

concordamos que siempre y en todo caso corresponde aplicarlo de manera de admitir que esta pueda ser ofrecida, decretada y tomada –si eventualmente corresponde– atendidos los hechos de la causa. Esta es la única forma de preservar las garantías de un racional y justo procedimiento.

El inciso requiere ser modificado para cumplir con las exigencias de examen de mérito que plantea el artículo 61 de la Constitución, de modo de dar lugar a la formación de causa. Esto permitiría incluir un procedimiento de revisión de la solicitud de desafuero que sea de fondo, y una etapa de discusión de los antecedentes y pruebas en el Tribunal de Alzada. Debe haber una investigación previa para poder solicitar el desafuero, aunque sea efectuada en este caso por las partes, de manera que sea equivalente con las exigencias del desafuero efectuado por delitos de acción penal pública.

En los delitos de acción penal privada en que el presunto autor sea un congresista, la querrela y la petición de desafuero deberían confundirse en un único escrito, que en el primer lugar de su parte petitoria solicite el levantamiento de la inmunidad procesal. Para estos efectos se exigiría que el documento cumpliera con los requisitos de admisibilidad de las querellas, indicados en el artículo 113 del Código Procesal Penal, y con los mencionados en el artículo 261 del mismo texto, referidos al escrito de acusación particular.

El control de admisibilidad de la querrela, contemplado por el artículo 114, se le quitaría en este caso al juez de garantía y lo efectuaría la Corte de Apelaciones competente para conocer del desafuero. La apelación que contempla el artículo 115 ante la inadmisibilidad de ella, la conocería para estos efectos la Corte Suprema en Sala.

En cuanto a la apelación en el desafuero, consideramos<sup>1040</sup> que el artículo 418 del Código Procesal Penal ha restablecido la interpretación correcta que debe dársele, al conceder este recurso a todos los intervinientes. Ahora bien, atendida la dubitativa jurisprudencia del pasado y el reciente fallo de inaplicabilidad por inconstitucionalidad emitido por el Tribunal Constitucional sobre este precepto, es imperativo dictar una ley interpretativa constitucional del inciso segundo del artículo 61 de la Constitución, para que no quede duda de que el derecho a apelar lo tiene tanto quien solicita el desafuero, como aquel que eventualmente verá levantada su inmunidad parlamentaria; o, sencillamente, modificar la última oración del inciso mencionado y reemplazarla por la frase: “De la resolución que conceda o rechace dar a lugar a la formación de causa podrán los intervinientes apelar para ante la Corte Suprema”.

Por otro lado, al abordar el control ético parlamentario en Chile, pudimos observar que nuestro país cuenta con algún tipo regulación para todos los aspec-

---

<sup>1040</sup> Véase punto 2.4.5.7 del capítulo 2.

tos de ella, pero que varios de ellos no han sido tratados de manera sistemática y completa, por lo que se encuentran notorias diferencias entre lo que disponen ambas Cámaras. A nivel de principios, valores y estándares, lo que regula el Código de Conductas de la Cámara de Diputados nos da una impresión de vaguedad, que contrasta con textos más delimitados como el alemán o los canadienses. Esta materia debería ser afinada, aunque no por eso deja de ser destacable el esfuerzo normativo de esta Corporación, más cuando en el Senado no se ha dado hasta hoy ningún Código de Conducta o Ética, vacío notorio que creemos debe ser solucionado a la brevedad, pues es inadecuado que en cada circunstancia a analizar se deban construir por parte de la Comisión de Ética y Transparencia los parámetros de lo ético.

Que todavía ninguna de las dos ramas del Congreso Nacional, a través de sus Comisiones de Ética y Transparencia, hayan dictado y hecho públicas las detalladas reglas del procedimiento con que ellas han de conocer de las infracciones al derecho de acceso a la información; a la presentación de las declaraciones de intereses y patrimonio y su oportunidad; a las faltas a la ética y a las demás materias en que tienen competencia, nos parece inentendible. La adopción de esa normativa debería ser un objetivo prioritario.

El procedimiento a implementar, además de permanente y preestablecido —a fin de prevenir su ordenación en casos particulares con fines políticos—, debería ser abierto y público. Abierto, en el sentido de que la titularidad para poner en movimiento el procedimiento de investigación y sanción debería extenderse no solamente a los compañeros de Cámara del denunciado, o al órgano de control que actúa de oficio, sino admitir las denuncias ciudadanas —con las mismas salvedades de responsabilidad que hemos advertido al referirnos a este tipo de denuncias al abordar el control constitucional—, pero sujetas a un examen previo de admisibilidad que evite las presentaciones injuriosas.

La característica de publicidad debería estar incorporada al procedimiento para que los actos llevados a cabo en él, y la resolución que lo resuelva, estén a disposición de la ciudadanía. De otro modo se contribuye a crear una sensación de impunidad, secretismo y amparo corporativo a las infracciones éticas.

Las facultades de investigar los hechos, el quién o quiénes deberían efectuarla, y aquellos que participarían de la discusión y solución de la controversia, son asuntos que deben ser clarificados, como también los derechos procesales de las partes para plantear la defensa de sus argumentos, y los requisitos, plazos y etapas para hacerlo.

Aunque la normativa de las declaraciones de intereses y patrimonio nos parece suficientemente amplia en cuanto a su contenido, sin perjuicio de ser mejorable en los detalles —por ejemplo, que incluya los bienes que posee una sociedad de la que un parlamentario es el controlador, directa o indirectamente a través de sus personas relacionadas, y los que a su vez tengan las sociedades que estas últi-

mas personas jurídicas controlen—, sí nos surgen reparos frente a la fiscalización de su veracidad y actualidad. Esto debido a que no se le ha entregado a ninguna autoridad u organismo esta misión, ni contemplado sanciones específicas para la ocultación o falsedad de ellas; tampoco se ha establecido un mecanismo público y abierto para acoger y procesar denuncias a su infracción. Lo mismo puede decirse respecto a las normas referidas a la influencia indebida y de conflictos de intereses, especialmente vinculados con la participación de parlamentarios, o las personas relacionadas a ellos, en contrataciones o actos jurídicos en que existen fondos públicos comprometidos. Ciertamente es una tarea pendiente.

Las multas consideradas como sanción al incumplimiento de la obligación de presentar las declaraciones de intereses y patrimonio, o sus actualizaciones, nos parecen bajas y creemos inadecuado que se pueda rebajar la multa recibida. Como indicamos previamente, nos parecería acertado que el incumplimiento de estas obligaciones trajera consigo la cesación en el cargo del infractor, al igual que en el caso de que ellas sean falseadas.

De modo que, si no se cumple con las obligaciones dentro del plazo legal, la correspondiente Comisión de Ética y Transparencia impondría una multa —que por cada atraso en el cumplimiento de las obligaciones, en tiempo y forma, iría subiendo hasta llegar al máximo permitido— y daría un plazo perentorio para cumplir con la obligación. En caso de no cumplir con la entrega de las declaraciones en el plazo de extensión, el órgano ético certificaría esa nueva infracción y ordenaría pasar los antecedentes al Tribunal Constitucional, para que este conociera del procedimiento de cesación en el cargo. Esto haría necesario una reforma a la Constitución, de manera de incluir una nueva causal al artículo 60, y, en el artículo 93, dotar a las respectivas Comisiones de Ética y Transparencia de la titularidad de presentar denuncias al Tribunal Constitucional en estos asuntos.

En otras materias, el hecho de que en la Cámara de Diputados se castiguen las faltas éticas utilizando, sin ningún parámetro objetivo, las medidas que su reglamento considera para otro tipo de infracciones, nos parece erróneo e inconveniente por las razones ya expuestas. Asimismo, que el comentado proyecto de reforma al Código de Conductas Parlamentarias pretenda solucionar el vacío existente con sanciones de un rango menor que las reglamentarias, nos parece insuficientemente meditado.

Incomprensible nos resulta que el Senado todavía no estudie esta materia, y que cuente expresamente solo con una sanción para las transgresiones éticas —la censura privada o pública—, sin que tampoco se concedan facultades especiales a la Comisión de Ética y Transparencia para poder decidir y tomar medidas disciplinarias ad hoc.

En mérito de todo lo anterior, creemos que ambas Comisiones de Ética y Transparencia deberían crear en conjunto un texto de ética y conducta aplicable a las dos ramas del Congreso, y un procedimiento uniforme para poder resolver;



en las materias de sus respectivas competencias, los asuntos, consultas, infracciones y peticiones que reciban.

Consideramos, por otra parte, que es un profundo acierto la creación del Consejo Resolutivo de Asignaciones Parlamentarias y del Comité de Auditoría Parlamentaria, especialmente en su calidad de servicios comunes, pero lamentamos que haya tenido que suceder el escándalo de las asignaciones parlamentarias para que se diera este paso.

Una deuda pendiente es que los órganos de control de la ética parlamentaria mantengan una política pública de promoción de los principios que los animan y fundamentan, pues son los que se deben hacer cargo de asesorar y educar activamente a los parlamentarios y a los funcionarios del Congreso en las materias, derechos y obligaciones que les son exigibles, además de informar a la ciudadanía sobre aquellos.

Sería conveniente instituir, oficialmente, un curso introductorio a la actividad parlamentaria para todos quienes resulten electos y sean nuevos en el Congreso, o se integren luego –también como primerizos– mediante la operatoria del sistema de reemplazo. Este se impartiría en un período de un mes con un cierto número de horas lectivas; comenzaría en el mes que siga a aquel en que los resultados electorales queden firmes. En él se consideraría la explicación del funcionamiento institucional del Congreso, a nivel constitucional, legal y reglamentario; el Estatuto Parlamentario, enfocado en los derechos, obligaciones y límites en la función de representatividad, y, especialmente, todo lo relacionado con las obligaciones éticas. Al parlamentario reemplazante se le proporcionaría esta instrucción en el mes siguiente al de su incorporación a la Cámara. En caso que las normas éticas sufrieran alguna modificación, o alguna de sus obligaciones fuera reinterpretada, este hecho y su explicación siempre debería ser comunicado a los Comités Parlamentarios.

En vista de lo expuesto, nos atrevemos a hacer una propuesta de modificación de la estructura de fijación actual de las normas éticas al interior del Congreso Nacional, y del funcionamiento de los órganos que intervienen en su aplicación, fiscalización, y control. Ella se inspira en el modelo británico y canadiense.

Instituir en la Ley Orgánica Constitucional del Congreso que las Comisiones de Ética y Transparencia, al operar unidas, tienen la facultad de dictar, suprimir y modificar todas las normas procedimentales necesarias para conocer de los asuntos de que tengan competencia. Consignar en la misma un nuevo servicio común para el Congreso, consistente en la Oficina de Ética Parlamentaria, la que quedaría a cargo de un funcionario independiente llamado oficial de ética, que debería ser un abogado con al menos 10 años de experiencia profesional y de preferencia profesor o ex profesor universitario.

Este, para ser elegido por ambas Cámaras, requeriría de una votación en cada una de ellas igual o superior a un quórum de dos tercios de los parlamentarios en ejercicio que las integran. Duraría 8 años en su cargo y sería reelegible por una vez. Las Mesas de las dos Corporaciones deberían reunirse para escoger al candidato a ser presentado a sus Asambleas. La postulación al cargo sería por concurso público. El oficial podría ser destituido por notable abandono de deberes o comportamiento inadecuado, a propuesta de los presidentes las dos ramas del Parlamento, para lo que sería necesario el mismo quórum mencionado para destituirlo.

Mientras no se escogiera al oficial de ética, por ser el primero en ser nombrado, o por haber cesado el anterior en su cargo, los presidentes de las Cámaras, de consuno, elegirían a un oficial interino. Él tendría que elegir a su personal de apoyo, que sería contratado por el Congreso Nacional. La Oficina de Ética Parlamentaria tendría bajo su supervisión al actual Consejo Resolutivo de Asignaciones Parlamentarias y al Comité de Auditoría Parlamentaria. Se encargaría de definir y controlar el uso de las asignaciones parlamentarias, verificar y fiscalizar la normativa relativa a las declaraciones de patrimonio e interés, y resguardar la observancia de la conducta ética de los parlamentarios y de los funcionarios.

Ante infracciones a cualquiera de las obligaciones éticas expresadas, el oficial de ética –de oficio o previa denuncia de particulares o de los organismos bajo su tuición– reuniría los antecedentes, efectuaría la investigación y daría al presunto infractor la posibilidad de hacer sus descargos. Después de examinar los hechos decidiría si archivar los antecedentes, por no constituir faltas éticas, para luego dar resolución pública y fundada de su determinación; o acusaría al presunto infractor, en cuyo caso además incluiría la medida que propondría aplicar. La acusación sería vista por la Comisión de Ética y Transparencia correspondiente a la Cámara del acusado. Ahora, si este último fuera un funcionario que presta servicios comunes, la competencia recaería en la del Senado.

El señor Meneses propone ampliar la esfera de atribuciones del Consejo Resolutivo de Asignaciones Parlamentarias. Este pasaría a ser el Consejo Normativo de Ética Parlamentaria, que además de sus actuales funciones tendría a cargo la creación e interpretación de las normas destinadas a limitar los conflictos de intereses y la influencia indebida en la gestión de diputados y senadores. El órgano estaría encargado de resolver las dudas y consultas de los parlamentarios y funcionarios; de contestar las peticiones de acceso a la información –que se retirarían de las funciones del secretario general de cada Corporación–, y de establecer y llevar a cabo medidas de educación y promoción de los principios de ética parlamentaria tanto dentro del Parlamento como de cara a la ciudadanía. Tendría además que organizar, cuando fuera necesario, el curso de introducción a la función parlamentaria al que hemos aludido.

El señor Castillo disiente en cuanto a facultarlo para la creación de normas éticas. Para él, este organismo podría estudiarlas y proponer cambios y mejoras

sobre estas, y acerca de materias procedimentales, a las Comisiones de Ética y Transparencia. Estas últimas seguirían teniendo la facultad de examinar los proyectos de creación, modificación o supresión de normas éticas, pero ahora como Comisiones unidas. La determinación final sobre estos preceptos seguiría descansando en las Cámaras.

Ambos estamos de acuerdo en una ampliación de las competencias del Comité de Auditoría Parlamentaria, para que pueda examinar la veracidad y suficiencia del contenido de las declaraciones de intereses y patrimonio, y requerir la aclaración o rectificación de ellas. En caso de detectar infracciones a estas obligaciones, pasarían los antecedentes al oficial de ética para que él instruyera la investigación y acusación ante la respectiva Comisión de Ética y Transparencia.

Las sanciones a aplicar por infracciones éticas, para el señor Meneses, serían determinadas por el Consejo Normativo de Ética Parlamentaria. El señor Castillo mantiene que ellas deben ser establecidas por las ramas del Congreso.

Estas sanciones deberían abarcar multas en el caso de incumplir las normas de declaraciones de interés y patrimonio –sin perjuicio de los otros efectos comentados en caso de no cumplir con efectuarlas–; y censuras, multas y suspensiones en el cargo parlamentario, para el evento de las demás transgresiones éticas. A los funcionarios les serían aplicables censuras, multas, suspensiones y la destitución –salvo los secretarios generales de las Corporaciones que solo podrían ser destituidos por su Cámara conociendo del asunto en Sala, como hoy–. Las medidas seguirían siendo impuestas por las Comisiones de Ética y Transparencia, que conocerían de ellas en un procedimiento acorde a los requisitos propuestos más atrás.

Finalmente, y en relación a lo tratado en el capítulo 4, hemos visto que el desarrollo de los nuevos medios de comunicación ha incrementado las vías de intercambio de información al interior del sistema de la opinión pública. Esta, gracias a ellos, exige cada vez más transparencia y publicidad en la gestión y toma de decisiones de los representantes populares electos.

La capacidad crítica de la ciudadanía ha aumentado rápidamente; el nivel de exigencias que está buscando imponer para el desempeño las magistraturas es notorio. Para los individuos, ya no se trata simplemente de que les digan qué se va a hacer, sino de que se les explique el porqué se va a seguir tal o cual dirección fundamentadamente, y contemplando el espacio para escuchar su opinión. La expresión democrática está requiriendo una mayor capacidad de las autoridades para interpretar y encauzar las necesidades comunitarias, lo que es especialmente crítico para los parlamentarios, como representantes de la voluntad popular que se espera que sean.

Las vías de participación de los ciudadanos, especialmente en las organizaciones no gubernamentales, han emprendido un camino de no retorno en cuanto

a dotar a las personas de canales de expresión de sus intereses y preocupaciones en el ámbito de las políticas públicas. Con ello, además de buscar trabajar en conjunto con las autoridades, han propondido a su vigilancia y fiscalización, mediante el uso de las herramientas de control ciudadano, situación que nunca antes había sido tan masiva.

El que los mandatarios rindan cuenta de sus actos, antes, durante y después de su gestión, es altamente beneficioso para la calidad y legitimidad del ejercicio del poder, porque contribuye a la construcción de la confianza del elector en sus autoridades, y al fortalecimiento de las instituciones como símbolos estructurales de la República de la que todos forman parte.

El involucramiento de la mayor cantidad posible de integrantes de una comunidad en los asuntos públicos debe verse como un fenómeno positivo, pues si es bien encausado lleva a que las decisiones públicas sean mejor entendidas y compartidas, lo que ayuda a aumentar el sentido de pertenencia.

Aunque en nuestro país se ha avanzado en materia de profundización de las herramientas de control ciudadano, hay algunos aspectos que consideramos admiten mejoras:

El derecho de petición ejercido ante el Congreso Nacional o alguna de sus Cámaras, debiera estar amparado a nivel legal con la existencia de una obligación de respuesta por parte de la institución requerida –tal como acontece con la Administración Pública–, o ser incluida esta obligación a nivel constitucional, como fuera propuesto años atrás, para que ninguna autoridad o magistratura pública deje de contestar las legítimas solicitudes que se le planteen.

Sobre el derecho de acceso a la información, es conveniente que se termine de transparentar y hacer público lo que sucede al interior de las Comisiones, pues sus debates son los que en verdad dan forma a las leyes<sup>1041</sup> –lo que no quiere decir que se elimine el secreto o reserva cuando sean necesarios–. La autonomía de los congresistas para decidir por sí mismos cómo votar las materias de que conozcan, y la existencia de su libertad de conciencia, no se contraponen al deber que tienen de informar a la ciudadanía de sus actos, única forma en que ella pueda evaluarlos. Entendido así, no es comprensible el limitar –por las razones dadas durante la discusión de la Ley número 20.477– el conocimiento público de los puntos de vista expuestos por los parlamentarios en su participación en Comisiones, que son actos oficiales de su cargo y fundamentales en su ejercicio representativo al legislar.

Para fortalecer la influencia del voto como herramienta de control ciudadano, que permite hacer visible el juicio crítico a las ideas, posturas, gestión y comporta-

---

<sup>1041</sup> Un diputado radical de principios del siglo XX, don Luis Castillo Jorquera, llamaba a las Comisiones “la cocina del Congreso”.

miento de los aspirantes y candidatos, es fundamental: la adopción de primarias vinculantes, y al menos voluntarias, para que los partidos políticos practiquen la selección de sus candidatos, con el fin de limitar el posible poder de coacción de las directivas partidarias sobre los eventuales postulantes de sus filas; flexibilizar los requisitos existentes para la presentación de candidaturas independientes<sup>1042</sup> y morigerar los efectos del sistema binominal, pues tiende a eliminar la posibilidad de elección de candidatos independientes, aun cuando alcancen un importante caudal de sufragios, y también, ya lo decíamos, reinstaurar para los candidatos al Senado el requisito de elegibilidad, habilitante o de inhabilidad absoluta de residencia previa, y exigirlo con su verdadero espíritu, al igual que para los postulantes a la Cámara de Diputados; solo así se evitarán los absurdos cambios de distrito y circunscripción que se dan hoy, y se reconocerá la importancia de los lazos comunitarios a la hora de hacer política.

El voto, como hemos visto, pese a las debilitaciones que produce en la importancia de sus efectos el sistema electoral binominal, sigue siendo un factor decisivo para juzgar a los parlamentarios y a las colectividades políticas que privilegian los intereses particulares por sobre los colectivos –actitud que siempre está presente en los actos de corrupción–.

Las falencias comentadas lo único que logran es perjudicar la posibilidad de tener un sistema democrático más maduro, que considere la importancia de la participación ciudadana y su peso legitimador de las autoridades y de las decisiones colectivas vinculantes.

Por último, nos declaramos partidarios de la reelección indefinida de los diputados y senadores, porque: le permite al voto ser el instrumento de evaluación por excelencia de la gestión realizada; contribuye a profesionalizar el ejercicio del Mandato Parlamentario, pues ayuda a mantener una alta cuota de trabajo legislativo, al saber los congresistas qué es lo que están haciendo –la llamada incumbencia en el cargo–, y da una mejor capacidad negociadora al Congreso Nacional con el Ejecutivo, al permitir mantener el equilibrio de los poderes del Estado.

Consideramos, a su vez, que la renuncia a una magistratura en el Parlamento debe continuar siendo restrictiva, por la salud del sistema político y para evitar que se pueda cambiar abruptamente y a voluntad la integración de la Cámaras.

Hacemos patente nuestro rechazo a la figura de la revocación, porque desnaturaliza el modelo democrático moderno, y transforma a los parlamentarios en simples dependientes o mensajeros de grupos de interés locales.

---

<sup>1042</sup> Por ejemplo, sin rechazar sus candidaturas si tienen el patrocinio de más de un 5% de firmantes que estén inscritos en un partido político, sino vigilar que cumplan solamente con el mínimo de patrocinios válidos.

## **CONCLUSIÓN GENERAL**

En Chile, hay una regulación que aborda todos los medios de control analizados, pero en ella hay problemas en la claridad y alcance de los procedimientos, y restricción de la titularidad de las acciones en el control constitucional y ético. Existe en este último una falta de fiscalización efectiva de las obligaciones de declaración de intereses y patrimonio, y de sanciones de importancia para las infracciones éticas. Se aprecia, además, una inentendible omisión, por parte de las Comisiones de Ética y Transparencia de la Cámaras, en la regulación de los procedimientos de conocimiento de asuntos de este tipo. Finalmente, se observa que gran parte de la fuerza del voto como herramienta de control ciudadano es desdibujada por los efectos del sistema binominal en las elecciones parlamentarias; el manejo del nombramiento de los candidatos por las cúpulas partidarias, y la flexible jurisprudencia sobre el requisito habilitante de residencia previa.

## **APORTACIÓN AL CAMPO**

Creemos que este trabajo es el ejercicio de sistematización de instituciones y aspectos relacionados al control del Mandato Parlamentario más extenso y actualizado con el que se cuenta hoy en el país, por lo que puede ser de utilidad en la interpretación del sentido y alcance de los preceptos que regulan estas materias, especialmente para la judicatura y los miembros del Congreso Nacional.



# BIBLIOGRAFÍA

---

## LIBROS

- ACKERMAN, J. y SANDOVAL, I. *Leyes de acceso a la información en el mundo*. Ciudad de México, México, Instituto Federal de Acceso a la Información Pública, 2005.
- Alessandri R, Arturo, Somarriva U, Manuel, Vodanovic H, Antonio. *Tratado de Derecho Civil. Partes Preliminar y General*. Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1998. Tomos I y II.
- Amunátegui Aldunate, Miguel Luís. *La Crónica de 1810*. Santiago, Chile, Imprenta, Litografía y Encuadernación Barcelona, 1911.
- Amunátegui Jordán, Gabriel. *Manual de Derecho Constitucional*. Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1950.
- ARAGÓN, MANUEL. Capítulo X. Derecho Electoral: Sufragio activo y pasivo. En: NOHLEN, DIETER. *Tratado de derecho electoral comparado de América Latina*. México, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2007, pp. 178-197. [en línea] <[http://www.idea.int/publications/electorallaw\\_la/upload/X.pdf](http://www.idea.int/publications/electorallaw_la/upload/X.pdf)> [consulta: 1 de febrero de 2012]
- ARAGÓN, MANUEL. Democracia y Representación. Dimensiones subjetiva y objetiva del derecho de sufragio. En: OROZCO HENRÍQUEZ, J. JESÚS. *Democracia y representación en el umbral del siglo XXI. Memoria del III Congreso Internacional de Derecho Electoral I*. México, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, 1999. pp. 3-24. [en línea] <<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/libro.htm?l=238>> [consulta: 1 de febrero de 2012]
- BAÑADOS ESPINOZA, JULIO. *Derecho constitucional*. Santiago, Chile, Roberto Miranda Editor, 1889.
- BAÑADOS ESPINOZA, JULIO. *Gobierno Parlamentario y Sistema Representativo*. Santiago, Chile, Imprenta Cervantes, 1888.
- BARRUEZO LEÓN, MARÍA. *La participación americana en las Cortes de Cádiz 1810-1814*. Madrid, España, Centro de Estudios Constitucionales, 1986
- BENNET, LANCE. *New Media Power: The Internet and Global Activism*. En: COULDRY, N. y CURRAN, J. *Contesting media power: alternative media in a networked world*. Estados Unidos. Editorial Rowman & Littlefield. 2003. pp. 17-37.



- BERNASCHINA GONZÁLEZ, MARIO. Constitución Política y Leyes Complementarias. Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1955.
- BERNASCHINA GONZÁLEZ, MARIO. Manual de Derecho Constitucional. Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1954. Tomo II.
- BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Actas oficiales de la Comisión de Estudio de la Nueva Constitución Política de la República, Santiago, Chile, Talleres Gráficos de Gendarmería de Chile, año 1973-1983, Volumen 10, Sesiones N° 352 y N° 414
- BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley 19.519, Crea el Ministerio Público. Valparaíso, Chile, Biblioteca del Congreso Nacional, 1997.
- BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley 20.050, Modifica la composición y atribuciones del Congreso Nacional, la aprobación de los tratados internacionales, la integración y funciones del Tribunal Constitucional y otras materias que indica. Valparaíso, Chile, Biblioteca del Congreso Nacional, 2005.
- BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley 20.050, que modifica la composición y atribuciones del Congreso Nacional, la aprobación de los tratados internacionales, la integración y funciones del Tribunal Constitucional y otras materias que indica, Valparaíso, Chile, Biblioteca del Congreso Nacional, año 2005.
- BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley 20.414. Reforma constitucional en materia de transparencia, modernización del Estado y calidad de la política. Valparaíso, Chile, Biblioteca del Congreso Nacional, 2010.
- BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley 20.414. Reforma constitucional en materia de transparencia, modernización del Estado y calidad de la política. Valparaíso, Chile, Biblioteca del Congreso Nacional, 2010.
- BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley N° 16.653, sobre probidad administrativa aplicable de los órganos de la Administración del Estado”, Valparaíso, Chile, Biblioteca del Congreso Nacional, año 1999
- BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley N° 20.447, que introduce, en la ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, las adecuaciones necesarias para adaptarla a la ley N° 20.050, que reformó la Constitución Política de la República”, Valparaíso, Chile, Biblioteca del Congreso Nacional, año 2010.
- BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley N°20.500, sobre asociaciones y participación ciudadana en la gestión pública, Valparaíso, Chile, Biblioteca del Congreso Nacional, año 2011.
- BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley, Constitución Política de la República de Chile de 1980, Artículo 48. Requisitos para ser elegido diputado. Valparaíso, Chile, Biblioteca del Congreso Nacional, 2009a.
- BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley, Constitución Política de la República de Chile de 1980, Artículo 50. Requisitos para ser elegido senador. Valparaíso, Chile, Biblioteca del Congreso Nacional, 2009b.
- BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley, Constitución Política de la República de Chile de 1980, Artículo 57. Inhabilidades parlamentarias. Valparaíso, Chile, Biblioteca del Congreso Nacional, 2009c.

- BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley, Constitución Política de la República de Chile de 1980, Artículo 59. Incompatibilidad cargo parlamentario excepciones. Valparaíso, Chile, Biblioteca del Congreso Nacional, 2009d.
- BLACK, HENRY CAMPBELL. Black's Law Dictionary. Novena Edición. Saint Paul, Minnesota, Estados Unidos de América, West Publishing Company, Thomson Reuters, 2009.
- BOBBIO, NORBERTO. Democracy and Dictatorship. Minneapolis, University of Minnesota Press. 1989.
- BOBBIO, NORBERTO. El futuro de la democracia. México, Fondo de Cultura Económica. 1986.
- BOUZA, FERMÍN. Desventuras de un concepto claro y distinto: Opinión Pública. En: DURÁN, MARÍA ÁNGELES. Reflexiones sociológicas: homenaje a José Castillo Castillo. Madrid, Centro de Investigaciones Sociológicas, Universidad Complutense de Madrid. 2004. pp. 769-778
- BROWN CONTRERAS, LORENA. Derecho Parlamentario en Chile. Memoria de Prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago, Chile. Universidad de Chile, Facultad de Derecho, 2003.
- BUSTOS RAMÍREZ, JUAN y HORMAZÁBAL MALARÉE, HERNÁN. Lecciones de Derecho Penal. Volumen I y II. Madrid, España, Editorial Trotta, 1997 a 1999.
- CÁMARA DE DIPUTADOS DEL HONORABLE CONGRESO DE LA UNIÓN. Diccionario universal de términos parlamentarios. Francisco Berlin Valenzuela coordinador. Segunda edición. México, Ciudad de México, Miguel Ángel Porrúa, 1998. 760 páginas.
- CANALES, PATRICIA. El derecho de petición en la Constitución de 1980 y en la legislación de España, Estados Unidos y Francia. Serie Estudios, Unidad de Estudios y Publicaciones, año XIII (273), mayo 2003. Santiago, Chile, Biblioteca del Congreso Nacional, 2003.
- CARRASCO ALBANO, MANUEL. Comentario sobre la Constitución Política de 1833. Santiago, Chile, Imprenta de El Mercurio, 1874.
- CARRASCO DELGADO, SERGIO. ALESSANDRI. Su pensamiento Constitucional. Reseña de su vida pública. Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile, Editorial Andrés Bello, 1987.
- CENTRO DE DERECHOS HUMANOS. Transparencia, rendición de cuentas y lucha contra la corrupción en América: Informe de la Reunión Regional que tuvo lugar en Santiago de Chile entre el 3 y el 5 de diciembre de 2004. Santiago, Universidad de Chile. 2004. [en línea] <[www.cdh.uchile.cl/Libros/documentos/informe.pdf](http://www.cdh.uchile.cl/Libros/documentos/informe.pdf)> [consulta: 1 de febrero de 2012]
- CIENFUEGOS, DAVID. El Derecho de Petición en México. México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México. 2004.
- CLAVERO, BARTOLOMÉ. Manual de historia constitucional de España. Madrid, España, Editorial Alianza, 1989.
- COLECCIÓN DE CONSTITUCIONES ESPAÑOLAS, Madrid, España, Librería de León Prado Villaverde, 1872.

- COLLIER, WILLIAM, y FELIÚ CRUZ, GUILLERMO. La primera misión de los Estados Unidos de Norte América en Chile. Santiago, Chile, Imprenta Cervantes, 1926.
- CONGRESO NACIONAL DE CHILE. Cámara de Diputados. Resolución de la Comisión de Ética y Transparencia de la Cámara de Diputados respecto de la citación efectuada al diputado señor René Alinco Bustos. Acuerdo N° 46-2011. Valparaíso, 3 de marzo de 2011. [en línea] <<http://camara.cl/pdf.aspx?prmTIPO=INVESTIGAFIN&prmID=417>> [consulta: 1 de febrero de 2012]
- CONGRESO NACIONAL DE CHILE. Cámara de Diputados. Resolución de la Comisión de Ética y Transparencia de la Cámara de Diputados respecto a los hechos denunciados por el diputado señor Guillermo Teillier y que involucran al diputado señor Enrique Estay Peñaloza. Acuerdo N° 50-2011. Valparaíso, 5 de enero de 2012. [en línea] <<http://www.camara.cl/pdf.aspx?prmTIPO=INVESTIGAFIN&prmID=686>> [consulta: 1 de febrero de 2012]
- CONSIGLIARI BOZZOLO, ALBERTO. Las Prohibiciones Parlamentarias en la Constitución de 1980. Memoria de Prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas. Valparaíso, Chile. Universidad Católica de Valparaíso, Facultad de Derecho, 1987.
- CONTRERAS ROJAS, MARIO. Las Prohibiciones Parlamentarias. Inhabilidades, incompatibilidades e incapacidades. Memoria de Prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago, Chile. Universidad de Chile, Facultad de Derecho. Editorial Universitaria, 1956.
- DEL RÍO CASTILLO, JOSÉ RAIMUNDO. Apuntes de Derecho Penal. Santiago, Chile, 1922.
- DEL RÍO CASTILLO, JOSÉ RAIMUNDO. Derecho Penal. Legislación Penal - Delitos Especiales., Santiago, Chile, Editorial Nacimiento 1935. Tomo III.
- DEPARTAMENTO DE ESTADO DE LOS ESTADOS UNIDOS, OFICINA DE PROGRAMAS DE INFORMACIÓN INTERNACIONAL. Sobre Estados Unidos, La Constitución de Estados Unidos de América con notas explicativas. Washington D.C, Estados Unidos de América, Departamento de Estado de los Estados Unidos, Oficina de Programas de Información Internacional, 2004.
- DICCIONARIO JURÍDICO ESPASA. Madrid, España, Editorial Espasa Calpe, 2001.
- DUCCI CLARO, CARLOS. Derecho Civil. Parte General. Reimpresión de la Cuarta Edición. Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 2007.
- DUGUIT, LEON. Traité de droit constitutionnel. Tome cinquième et dernier, Les libertés publiques. París, Editorial Ancienne Librairie Fontemoing & Cie. 2ª Edición. 1925.
- ECHEVERRÍA LORCA, ALBERTO. El desafuero de los miembros del Congreso ante el recurso de Casación. Memoria de Prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago, Chile. Universidad de Chile, Facultad de Derecho, 1933.
- ESPINOZA NAVARRO, DANIEL y GUTIÉRREZ SEPÚLVEDA, MIGUEL. Aproximación al tratamiento de las prohibiciones parlamentarias durante la génesis constitucional del país (período 1810-1933). Memoria de Prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago, Chile. Universidad de Chile, Facultad de Derecho, 2006.

- ESTÉVEZ GAZMURI, CARLOS. Derecho Constitucional. Santiago, Chile, Galcon, 1944.
- ESTÉVEZ GAZMURI, CARLOS. Derecho Constitucional. Santiago, Chile, Fundación Publicaciones Universidad Católica, 1948.
- ESTÉVEZ GAZMURI, CARLOS. Elementos de Derecho Constitucional. Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1949.
- ETCHEBERRY, ALFREDO. Derecho Penal en la jurisprudencia, sentencias 1875- 1966, Parte General y Parte Especial. Reimpresión de la Segunda Edición. Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 2002. Tomos I a IV.
- ETCHEVERRY, ALFREDO. Derecho Penal Parte General y Parte Especial. Reimpresión tercera edición. Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 2005. Tomo I a IV.
- FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, MIGUEL ÁNGEL. Los Derechos Fundamentales en 25 años de Jurisprudencia del Tribunal Constitucional. 1980-2005. Cuadernos del Tribunal Constitucional número 33. Santiago, Chile, LOM, 2006.
- FLORES SIERRA, LUIS. La Constitución de 1925 vacíos constitucionales. Disposiciones constitucionales incumplidas. Disposiciones constitucionales controvertidas. Memoria de Prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago, Chile, Universidad de Chile, Facultad de Derecho. Editorial Universitaria, 1960.
- GALDAMES, LUIS. La Evolución Constitucional de Chile 1810-1925. Santiago, Chile, Editorial Imprenta y Litografía Balcells, 1925.
- GARRIDO MONTT, MARIO. Derecho Penal. Parte General. Reimpresión primera edición. Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 2001. Tomo I
- GARRIDO MONTT, MARIO. Derecho Penal. Parte General. Tercera edición. Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 2003. Tomo II,
- GONZÁLEZ GARCÍA, PEDRO. Reformas religiosas, sociales, electorales, económicas y políticas de la constitución del año 1833 promulgadas el 18 de septiembre de 1925. Efectos del Parlamentarismo en Chile. Memoria de Grado para optar al grado de Leyes y Ciencias Políticas. Universidad de Chile. Santiago, Chile, Imprenta Siglo XX, 1927.
- GONZÁLEZ GARCÍA, ROCÍO. Desafuero Parlamentario en la Jurisprudencia Actual. Memoria de Prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Viña del Mar, Chile. Universidad Adolfo Ibáñez, Facultad de Derecho, 2001.
- GUERRA, JOSÉ GUILLERMO. La Constitución de 1925. Santiago Chile, Establecimientos Balcells, 1929.
- GUREVITCH, M. y BLUMLER, J. Political Communication Systems and Democratic Values. En: LICHTENBERG, JUDITH. Democracy and the Mass Media. New York. Cambridge University Press. 1990. pp. 269-287.
- HABERMAS, JÜRGEN. Factidad y Validez. Madrid, Editorial Trotta. 1998.
- HABERMAS, JÜRGEN. Historia y crítica de la opinión pública. Barcelona, Editorial Gustavo Gili S.A. 1981.
- HEISE GONZÁLEZ, JULIO. Años de aprendizaje político 1810-1833. Santiago, Chile, Editorial Universitaria, 1978.

- HEISE GONZÁLEZ, JULIO. *Historia Constitucional de Chile*. Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1954.
- HUNEEUS ZEGERS, JORGE. *La Constitución ante el Congreso*. Santiago, Chile, Imprenta Los Tiempos, 1879. Tomo I.
- INSTITUTO DE CIENCIA POLÍTICA. *Proposición De Anteproyecto De Ética Parlamentaria*. Universidad de Chile, Santiago, Chile. 1997.
- INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO. *Diccionario Jurídico Mexicano*, Ciudad de México, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1982. Volumen I a VIII.
- INSTITUTO DE INVESTIGACIONES LEGISLATIVAS DEL SENADO DE LA REPÚBLICA, Dirección General de Estudios Legislativos: Política y Estado. *Fuero Constitucional. LX Legislatura*, Agosto de 2007. Ciudad de México, México, Senado de la República de México, 2007.
- LABATUT GLENA, GUSTAVO. *Derecho Penal*. Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile, año 1953. Tomos I y II.
- LETÉLIER, VALENTÍN. *Sesiones de los cuerpos legislativos de la República de Chile (1811-1845)*. Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. Santiago, Chile, Imprenta Cervantes, 1887-1908. Tomos I – XXXVII.
- LÓPEZ P., OSVALDO. *Manual de Derecho Procesal Penal*. Colección de Manuales Jurídicos. Segunda Edición. Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1948.
- LUHMANN, NICKLAS. *La realidad de los medios de masas*. Barcelona, Editorial Antrhopos. 2000.
- MADISON, JAMES. *El Federalista*. Versión editada por Jacob E. Cooke. Chicago, The University of Chicago Press. 1961. [en línea] <<http://press-pubs.uchicago.edu/founders/documents/v1ch4s19.html>> [consulta: 20 de diciembre de 2011]
- MARTÍNEZ MARINA, FRANCISCO. *Teoría de las Cortes o Grandes Juntas Generales de los Reinos de León y Castilla*, Madrid, España, Imprenta de Collado, 1820.
- MATURANA, CRISTIÁN. *Disposiciones Comunes a Todo Procedimiento*. Santiago, Facultad de Derecho, Universidad de Chile. 2009.
- MINISTERIO DEL INTERIOR. *Actas Oficiales de las Sesiones celebradas por la Comisión y Subcomisiones encargadas del estudio del Proyecto de Nueva Constitución Política de la República*. Santiago, Chile, Imprenta Universitaria, 1924.
- MONSIVÁIS, ALEJANDRO. *Rendición de cuentas, justificaciones públicas y democracia. Una perspectiva deliberativa*. En su: *Políticas de Transparencia: ciudadanía y rendición de cuentas*. México, Instituto Federal de Acceso a la Información Pública. 2005. pp. 31-46. [en línea] <<http://www.bibliojuridica.org/libros/6/2500/5.pdf>> [consulta: 1 de febrero de 2012]
- NAVAS, ALEJANDRO. *Los medios de comunicación de masas*. En: VALERO, JESÚS. *Las instituciones y organizaciones sociales. Un análisis sociológico*. Madrid, Pirámide Ediciones. 2010. pp. 279-300.
- NOHLEN, DIETER. “Capítulo XV. La Reelección”. En su: *Tratado de derecho electoral comparado de América Latina*. [en línea] México, Instituto Interamericano de

- Derechos Humanos, 2007, pp. 287-293. [en línea] <[http://www.idea.int/publications/electoral\\_law\\_la/upload/XV.pdf](http://www.idea.int/publications/electoral_law_la/upload/XV.pdf)> [consulta: 1 de febrero de 2012]
- OLIVA PEREIRA, REYNALDO MANUEL. Las inhabilidades, incompatibilidades e incapacidades para ser elegido diputado y senador. Memoria de Prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Concepción, Chile. Universidad de Concepción, Facultad de Derecho, 1955
- ORTIZ SÁNCHEZ, MÓNICA y PÉREZ PINO, VIRGINIA. Léxico Jurídico Para Estudiantes. Segunda edición. Madrid, España, Editorial Tecnos, 2004.
- OXFORD DICTIONARY OF LAW. Quinta Edición. Oxford, Inglaterra, 2002.
- PALMA ROGERS, GABRIEL. Derecho Comercial. Segunda Edición. Santiago, Chile, Imprenta El Esfuerzo, 1936.
- PEDROZA DE LA LLAVE, SUSANA TALÍA. El Congreso de la Unión, Integración y Regulación. Ciudad de México, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, 1997.
- PFEFFER URQUIAGA, EMILIO. Manual de Derecho Constitucional. Santiago, Chile, Editorial Cono Sur, 1990.
- POLITOFF LIFSCHITZ, SERGIO, MATUS ACUÑA, JEAN PIERRE y RAMÍREZ G., MARÍA CECILIA. Lecciones de Derecho Penal Chileno. Parte Especial. Segunda edición. Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 2005.
- QUINZIO, JORGE MARIO. Tratado de Derecho Constitucional. Santiago, Chile, Universidad La República, 1993. Tomos I y II.
- QUINZIO, JORGE MARIO. Tratado de Derecho Constitucional. Reimpresión de la segunda edición. Santiago, Editorial Lexis Nexis. 2006. Tomo II.
- QUIROGA LAVIÉ, HUMBERTO “et al”. Derecho parlamentario iberoamericano. Ciudad de México, México, Editorial Porrúa, 1987.
- RAVEAU, RAFAEL. Tratado elemental de Derecho Constitucional chileno y comparado. Segunda Edición. Santiago, Chile, Editorial Nacimiento, 1939.
- REPÚBLICA DE CHILE. Actas oficiales de la Comisión de Estudio de la Nueva Constitución Política de la República. Santiago, Chile, Talleres Gráficos de Gendarmería de Chile, 1973-1983.
- ROLDÁN, ALCIBÍADES. Elementos de Derecho Constitucional de Chile. Santiago, Chile, Imprenta, Litografía y Encuadernación Barcelona, 1916.
- ROUSSEAU, JEAN-JACQUES, “El Contrato Social”. España, Editorial Espasa Calpe S.A., séptima edición, año 2007.
- SERNA DE LA GARZA, JOSÉ MARÍA. Derecho Parlamentario. Colección Panorama del Derecho Mexicano. Ciudad de México, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, Editorial McGraw-Hill, 1997.
- SILVA BASCUÑÁN, ALEJANDRO. Tratado de Derecho Constitucional. Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1997-2010. Tomos I a XIII.
- STEIN VELASCO, JOSÉ LUIS. Democracia y medios de comunicación. México, Universidad Nacional Autónoma de México. 2005.

- TOSSI, SILVANO. *Derecho Parlamentario*. Primera edición en español. Ciudad de México, México, Miguel Ángel Porrúa, 1996.
- VALENCIA AVARIA, LUÍS. *Los Anales de la República. Textos Constitucionales de Chile y Registro de los ciudadanos que han integrado los poderes ejecutivo y legislativo desde 1810*. Santiago, Chile, Editorial Andrés Bello, 1986. Tomos I y II.
- VAN DER HULST, MARC. *El Mandato Parlamentario, estudio comparativo mundial*. Ginebra, Suiza. Unión Interparlamentaria, 2000.
- VERDUGO MARINKOVIC, MARIO, PFEFFER URQUIAGA, EMILIO, NOGUEIRA ALCALÁ, HUMBERTO. *Derecho Constitucional. Segunda Edición*. Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1999. Tomos I y II.
- VODANOVIC H, ANTONIO. *Tratado de Derecho Civil. Partes Preliminar y General. Segunda Edición*. Santiago, Chile, Editorial Jurídica Conosur Ltda., 2001. Tomos I y II.

## REVISTAS

- ESTUDIOS CONSTITUCIONALES, *Revista del Centro de Estudios Constitucionales, Universidad de Talca, Santiago, Chile, año 1, (1), 2003.*
- REVISTA EXPEDIENTE PARLAMENTARIO. *Prerrogativas Parlamentarias*. enero/marzo 2005. Ciudad de México, México, Cámara de Diputados, (3), 2005.
- REVISTA TEORÍA Y REALIDAD CONSTITUCIONAL. *Encuesta sobre determinados status privilegiados por la Constitución*. Madrid, España, Universidad Nacional de Educación a Distancia, Editorial Centro de Estudios Ramón Areces (5), 2000.
- REVISTA DE DERECHO Y JURISPRUDENCIA Y GACETA DE LOS TRIBUNALES. Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1903-2001. Tomos I a C.

## ARTÍCULOS EN REVISTAS

- AHUMADA CANABES, MARCELA. Los requisitos que configuran la “intervención en conflictos laborales” y “la incitación a la alteración del orden público”, en las causales de cesación en el cargo parlamentario. *Revista Chilena de Derecho, Volumen 37, (2)*, Santiago, Chile, Facultad de Derecho, Pontificia Universidad Católica de Chile, 2010. Páginas 377 a 392.
- ALLPORT, FLOYD. *Toward a Science of Public Opinion. The Public Opinion Quarterly*. 1(1): 7-23. Oxford University Press. Enero 1937.
- BASABE, NERE. Jeremy Bentham y las dimensiones internacionalistas del concepto ilustrado de opinión pública. *Revista de Historia Contemporánea*. 27: 601-613. Universidad del País Vasco. 2003.
- BÉJAR ALGAZI, LUISA. La reelección parlamentaria inmediata: Un reto en la agenda política de México. *Revista Mexicana de Ciencias Políticas y Sociales*. XLXI (187) México, Universidad Nacional Autónoma de México. Enero-abril 2003. [en línea] <<http://redalyc.uaemex.mx/src/inicio/ArtPdfRed.jsp?iCve=42118708>> [consulta: 20 de diciembre de 2011]

- BENSON, LEE. An Approach to the Scientific Study of Past Public Opinion. *The Public Opinion Quarterly*. 31(4): 522-567. Oxford University Press. 1967-1968.
- BERELSON, BERNARD. Democratic theory and Public Opinion. *The Public Opinion Quarterly*. 16(3): 313-330. Oxford University Press. 1952.
- CAPELLÁN, GONZALO. El giro científico (1870-1910): Hacia un nuevo concepto de opinión pública. *Revista de Historia Contemporánea*. 27: 719-732. Universidad del País Vasco. 2003. [en línea] <[http://www.historiacontemporanea.ehu.es/s0021-con/es/contenidos/boletin\\_revista/00021\\_revista\\_hc27/es\\_revista/adjuntos/27\\_15.pdf](http://www.historiacontemporanea.ehu.es/s0021-con/es/contenidos/boletin_revista/00021_revista_hc27/es_revista/adjuntos/27_15.pdf)> [consulta: 1 de febrero de 2012]
- FERNÁNDEZ SEBASTIÁN, JAVIER. Sobre la construcción, apogeo y crisis del paradigma liberal de la opinión pública: ¿Un concepto político euroamericano? *Revista de Historia Contemporánea*. 27: 539-573. Universidad del País Vasco. 2003. [en línea] <[http://www.historiacontemporanea.ehu.es/s0021-con/es/contenidos/boletin\\_revista/00021\\_revista\\_hc27/es\\_revista/adjuntos/27\\_06.pdf](http://www.historiacontemporanea.ehu.es/s0021-con/es/contenidos/boletin_revista/00021_revista_hc27/es_revista/adjuntos/27_06.pdf)> [consulta: 1 de febrero de 2012]
- FOX, JONATHAN. Sociedad civil y política de rendición de cuentas. *Revista Perfiles Latinoamericanos*. 33: 33-68. FLACSO. 2006. [en línea] <<http://publicaciones.flacso.edu.mx/index.php/revista?sobi2Task=sobi2Details&catid=33&sobi2Id=93>> [consulta: 1 de febrero de 2012]
- GARCÍA LOPEZ, ELOY. La problemática jurídico política de la inmunidad parlamentaria. *Boletín Mexicano de Derecho Comparado, Nueva Serie*. Año XXII, enero/abril 1989, (64): Páginas 95 a 125. Ciudad de México, México, 1989.
- GÓMEZ DÍAZ DE LEÓN, CARLOS. Hacia una Ética Parlamentaria. *Daena: International Journal of Good Conscience*. 1(1): 121-132, Marzo – Septiembre 2006. [En línea] <[http://www.spentamexico.org/v1-n1/1\(1\)%20121-132.pdf](http://www.spentamexico.org/v1-n1/1(1)%20121-132.pdf)> [consulta: 1 de febrero de 2012]
- HARO, RICARDO. Elecciones primarias abiertas. Aportes para una mayor democratización del sistema político. *Revista de Estudios Políticos*. 78: 273-288. Octubre – diciembre 1992. [en línea] <<http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=27187>> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- HECHTER, TIRZA. Comunidad on-line, postmodernidad y tensiones en el concepto de opinión pública. *Revista de Historia Contemporánea*. 27: 733-746. Universidad del País Vasco. 2003. [en línea] <[http://www.historiacontemporanea.ehu.es/s0021-con/es/contenidos/boletin\\_revista/00021\\_revista\\_hc27/es\\_revista/adjuntos/27\\_16.pdf](http://www.historiacontemporanea.ehu.es/s0021-con/es/contenidos/boletin_revista/00021_revista_hc27/es_revista/adjuntos/27_16.pdf)> [consulta: 1 de febrero de 2012]
- MARTÍNEZ ELIPE, LEÓN. Prerrogativas Parlamentarias. *Revista Teoría y Realidad Constitucional*, primer semestre de 2000, Encuesta sobre determinados status privilegiados por la Constitución (5): Páginas 43 a 72. Madrid, España, Universidad Nacional de Educación a Distancia, Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, 2000.
- MC COMBS, M. y SHAW, D. The Agenda-Setting function of mass media. *The Public Opinion Quarterly*. 36 (2): 176-187. Oxford University Press. 1972. [en línea] <[http://www.sfu.ca/medialab/archive/2011/326/readings/McCombs\\_Agenda%20Setting\\_1972.pdf](http://www.sfu.ca/medialab/archive/2011/326/readings/McCombs_Agenda%20Setting_1972.pdf)> [consulta: 1 de febrero de 2012]



- NAVARRETE, B. y GÓMEZ, G. La limitación de la legislatura en Chile. Un estudio de opinión en la Región Metropolitana. *Revista de Estudios Politécnicos*. 7(12): 119-144. 2009. [en línea] <<http://www.scielo.oces.mctes.pt/pdf/tek/n12/n12a08.pdf>> [consulta: 1 de febrero de 2012]
- PFEFFER URQUIAGA, EMILIO. La residencia en la región como requisito de para la elección de diputados y senadores. *Estudios Constitucionales, Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, Año 1 (1), Santiago, Chile, Universidad de Talca, 2003.
- ROSADO IGLESIAS, GEMA. Prerrogativas parlamentarias y Tribunal Constitucional. *Asamblea, Revista Parlamentaria de la Asamblea de Madrid*, (14). Madrid, España, Asamblea de Madrid. 2006.
- RUBIO FERRERES, JOSÉ MARÍA. Opinión pública y medios de comunicación. Teoría de la agenda setting. *Gazeta de Antropología*. 25. Universidad de Granada. 2009. [en línea] <[http://www.ugr.es/~pwlac/G25\\_01JoseMaria\\_Rubio\\_Ferrerres.html](http://www.ugr.es/~pwlac/G25_01JoseMaria_Rubio_Ferrerres.html)> [consulta: 1 de febrero de 2012]
- SAMPEDRO, V. y RESINA, J. Opinión pública y democracia deliberativa. Una actualización en el contexto digital de la sociedad red. *Revista Ayer*. 80: 139-162. Asociación de Historia Contemporánea. 2010.
- VELASCO, JUAN CARLOS. Democracia y deliberación pública. *Confluencia XXI. Revista de pensamiento político*. 6: 70-79. 2009. [en línea] <<http://digital.csic.es/bitstream/10261/23050/1/Democracia%20y%20deliberaci%C3%B3n%20p%C3%BAblica%20-%20CONFLUENCIA%20XXI%206%202009.pdf>> [consulta: 1 de febrero de 2012]
- VISCONTI, GIANCARLO. Comportamiento diacrónico del Congreso en Chile: ¿Crecimiento o estancamiento de su influencia? *Revista de Ciencia Política*. 31(1): 91-115. 2011 [en línea] <<http://www.scielo.cl/pdf/revcipol/v31n1/art05.pdf>> [consulta: 1 de febrero de 2012].

## ARTÍCULOS EN PUBLICACIONES PERIÓDICAS

- ACKERMAN, JOHN. Co-Governance for Accountability: Beyond 'Exit' and 'Voice'. *World Development*. 32(3): 447-463, [en línea] <[http://www.icco.nl/documents/Ackerman\\_accountability.pdf](http://www.icco.nl/documents/Ackerman_accountability.pdf)> [consulta: 20 de diciembre de 2011]
- BAUER, R. y BAUER, A., America, 'Mass Society' and Mass Media. *Journal of Social Issues*. 16(3): 3-66. 1966.
- BLUMER, HERBERT. Public Opinion and Public Opinion Polling. *American Sociological Review*. 13(5): 542-549. 1948.
- BOVENS, MARK. Two concepts of accountability Accountability as a Virtue and as a Mechanism. *West European Politics*. 33(5): 946-967. 2010. [en línea] <<http://www.tandfonline.com/doi/abs/10.1080/01402382.2010.486119>> [consulta: 1 de febrero de 2012]
- DAHLBERG, LINCOLN. The internet and democratic discourse. Exploring the prospects of online deliberative forums extending the public sphere. *Information, Communication & Society*. 4 (4): 615:633. 2001. [en línea] <<http://rcirib.ir/articles/pdfs/>>

- cd1%5CIngenta\_Sage\_Articles\_on\_194\_225\_11\_89/Ingenta918.pdf> [consulta: 1 de febrero de 2012]
- DAHLGREEN, PETER. The internet, public spheres and political communication: Dispersion and Deliberation. *Political Communication*. 22 (2): 147-162. 2005. [en línea] <<http://www.cblt.soton.ac.uk/multimedia/PDFs/Internet,%20public%20spheres,%20political%20communication.pdf>> [consulta: 1 de febrero de 2012]
- HENG, M. y DE MOOR, A. From Habermas's communicative theory to practice on the internet. *Information Systems Journal*. 13(4): 331-352. 2003. [en línea] <<http://wotan.liu.edu/docis/lib/musl/rclis/dbl/isisis/%282003%2913%253A4%253C331%253AFHCTTP%253E/infolab.uvt.nl%252Fpeople%252Fademoor%252Fpapers%252Fisj03.pdf>> [consulta: 1 de febrero de 2012]
- HOWARD, PHILLIP. Deep democracy, thin citizenship: The impact of digital media in political campaign strategy. *Annals of the American Academy of Political and Social Science*. 597(1): 153-170. Enero 2005. [en línea] <<http://faculty.washington.edu/pnhoward/publishing/articles/annals.pdf>> [consulta: 1 de febrero de 2012]
- MORENO, DIEGO. Una aproximación a la concepción deliberativa de la democracia. *Teoría y Realidad Constitucional*. 16: 313-341. 2005. [en línea] <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/trcons/cont/16/pr/pr14.pdf>> [consulta: 1 de febrero de 2012]
- MULGAN, RICHARD. Accountability: An ever-expanding concept? *Public Administration*. 78 (3): 555-573. 2000. [en línea] <<http://onlinelibrary.wiley.com/doi/10.1111/1467-9299.00218/pdf>> [consulta: 1 de febrero de 2012]
- PAUL, SAMUEL. Accountability in public services: Exit, Voice and Control. *World Development*. 20(7): 1047-1060. 1992. [en línea] <<http://tiri.org/ppi/sites/default/files/ppi-docs/Accountability%20in%20Public%20Services%20Exit,%20Voice%20and%20Control.pdf>> [consulta: 1 de febrero de 2012]
- SIAVELLIS, PETER. La lógica oculta de la selección de candidatos en las elecciones parlamentarias chilenas. *Estudios Públicos*. 98: 189-225. Otoño 2005. [en línea] <[http://www.cepchile.cl/dms/archivo\\_3540\\_1766/r98\\_siavelis\\_logica\\_oculta.pdf](http://www.cepchile.cl/dms/archivo_3540_1766/r98_siavelis_logica_oculta.pdf)> [consulta: 1 de febrero de 2012]
- Valencia Avaria, Luis. Apuntes Sobre la Política Constitucional de O'Higgins. *Boletín de la Academia Chilena de la Historia*, año XXVI (60), primer semestre de 1959. Santiago, Chile, Editorial Universidad Católica de Chile, 1959.

## PUBLICACIONES PERIODICAS

- CONGRESO NACIONAL DE CHILE. Cámara de Diputados. Acta de la Legislatura 351ª, Ordinaria, Sesión 3ª, jueves 10 de junio de 2004, página 10. [en línea] <<http://camara.cl/pdf.aspx?prmID=338&prmTIPO=TEXTOSESION>> [consulta: 1 de febrero de 2012]
- CONGRESO NACIONAL DE CHILE. Cámara de Diputados. Boletín de Sesiones de la Cámara de Diputados, período de legislatura ordinaria, año 1964. Santiago, Chile, Congreso Nacional de Chile, 1964.

- CONGRESO NACIONAL DE CHILE. Senado. Diario de Sesiones del Senado. Legislatura 320. Ordinaria. Sesión 22. 7 de agosto de 1990. Valparaíso, Chile, Congreso Nacional de Chile. Páginas 1593 a 1608.
- CONGRESO NACIONAL DE CHILE. Senado. Boletín de Sesiones Extraordinarias del Senado. Santiago, Chile, Congreso Nacional de Chile, 1926.
- CRESPO ALLEN, MARÍLIA. Parliamentary Immunity In The Members States Of The European Union and In The European Parliament. European Parliament, Directorate General For Research, Working Paper, Legal Affairs Series, (10), julio año 1999. Ciudad de Luxemburgo, Luxemburgo, European Parliament, 1999.
- SERANI, EDMUNDO y Vásquez, David. Inhabilidades, Incompatibilidades e Incapacidades Parlamentarias. Serie Estudios, Unidad de Estudios y Publicaciones, año IV (75), enero 1994. Santiago, Chile, Biblioteca del Congreso Nacional, 1994.
- SERANI, EDMUNDO. Causales de cesación en el cargo de parlamentario o inhabilidades sobrevinientes. Serie Estudios, Unidad de Estudios y Publicaciones, año IV (87), mayo 1994. Santiago, Chile, Biblioteca del Congreso Nacional, 1994.

## LEYES

- Código Penal. Boletín de Leyes y Decretos del Gobierno, número 11, año 1874. Santiago, Chile, 12 de noviembre de 1874.
- Código de Comercio. Boletín de Leyes y Decretos del Gobierno, número 11, año 1865. Santiago, Chile, 23 de noviembre de 1865.
- Constitución Política de la República de Chile. Diario Oficial de la República de Chile número 14.274, año XLIX. Santiago, Chile, 18 de septiembre de 1925.
- Decreto con Fuerza de Ley número 1 del Ministerio del Interior, Subsecretaría de Desarrollo Regional y Administrativo de 9 de mayo de 2006. Fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley número 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades. Diario Oficial de la República de Chile número 38.523, año CXXIX. Santiago, Chile, 26 de julio de 2006.
- Decreto con Fuerza de Ley número 1, Decreto con Fuerza de Ley número 1-19.653 del Ministerio de Secretaría General de la Presidencia de 13 de diciembre de 2000. Fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley número 18.575, orgánica constitucional de bases generales de la administración del Estado. Diario Oficial de la República de Chile número 37.113, año CXXIV. Santiago, Chile, 17 de noviembre de 2001.
- Decreto con Fuerza de Ley número 1 del Ministerio de Justicia de 16 de mayo de 2000. Fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del Código Civil, de la Ley n° 4.808, sobre Registro Civil; de la Ley n° 17.344, que autoriza cambio de nombres y apellidos; de la Ley n° 16.618, Ley de Menores; de la Ley n° 14.908, sobre abandono de familia y pago de pensiones alimenticias, y de la Ley n° 16.271, de impuesto a las herencias, asignaciones y donaciones. Diario Oficial de la República de Chile número 36.676, año CXXIII. Santiago, Chile, 30 de mayo de 2000.

- Decreto con Fuerza de Ley número 3 del Ministerio de Hacienda de 26 de noviembre de 1997. Fija texto refundido, sistematizado y concordado de la Ley General de Bancos y de otros cuerpos legales que se indican. Diario Oficial de la República de Chile número 35.944, año CXX. Santiago, Chile, 19 de diciembre de 1997.
- Decreto con Fuerza de Ley número 5 del Ministerio Secretaría General de la Presidencia de 1 de junio de 2010. Fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley número 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional. Diario Oficial de la República de Chile número 39.732, año CXXXIII. Santiago, Chile, 10 de agosto de 2010.
- Decreto con Fuerza de Ley número 69 del Ministerio de Hacienda de 27 de abril de 1953. Crea el Departamento de Inmigración y establece normas sobre la materia. Diario Oficial de la República de Chile número 22.543, año LXXVI. Santiago, Chile, 8 de mayo de 1953.
- Decreto con Fuerza de Ley número 519 del Ministerio de Justicia de 24 de marzo de 1970. Constitución Política del Estado. Diario Oficial de la República de Chile número 27.638, año XCIII. Santiago, Chile, 6 de mayo de 1970.
- Decreto Ley número 486 del Ministerio de Hacienda de fecha 22 de agosto del año 1925. Crea el Banco Central de Chile. Diario Oficial de la República de Chile número 14.254, año XLIX. Santiago, Chile, 22 de agosto de 1925.
- Decreto Ley número 554 del Ministerio de Justicia de fecha 25 de septiembre del año 1925. Que modifica el Título IV del Libro III del Código de Procedimiento Penal. Diario Oficial de la República de Chile número 14.286, año XLIX. Santiago, Chile, 1 de octubre de 1925.
- Decreto Ley número 1.319 del Ministerio de Justicia de fecha 31 de diciembre del año 1975. Crea el Consejo de Estado. Diario Oficial de la República de Chile número 29.350, año XCIX. Santiago, Chile, 9 de enero de 1976.
- Decreto Supremo número 26 del Ministerio Secretaría General de la Presidencia del 28 de enero de 2001. Reglamento sobre el secreto o reserva de los actos y documentos de la administración del Estado. Diario Oficial de la República de Chile número 36.955, año CXXIV. Santiago, Chile, 7 de mayo de 2001.
- Decreto Supremo número 45 del Ministerio Secretaría General de la Presidencia del 17 marzo de 2006. Reglamento para la Declaración Patrimonial de Bienes de la ley número 20.088. Diario Oficial de la República de Chile número 38.420, año CXXIX. Santiago, Chile, 22 de marzo de 2006.
- Decreto Supremo número 99 del Ministerio Secretaría General de la Presidencia del 16 junio de 2000. Reglamento para la declaración de intereses de las autoridades y funcionarios de la administración del Estado. Diario Oficial de la República de Chile número 36.699, año CXXIII. Santiago, Chile, 28 de junio de 2000.
- Decreto Supremo número 100 del Ministerio Secretaría General de la Presidencia del 17 agosto de 2005. Fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Constitución Política de la República de Chile. Diario Oficial de la República de Chile número 38.268, año CXXVIII. Santiago, Chile, 22 de septiembre de 2005.

- Decreto Supremo número 666 del Ministerio de Relaciones Exteriores de fecha 9 de noviembre de 1967. Aprueba Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas. Diario Oficial de la República de Chile número 26.984, año XCI. Santiago, Chile, 4 de marzo de 1968.
- Decreto Supremo número 1.064 del Ministerio de Justicia de fecha 25 de octubre de 1973. Designa Comisión para que estudie, elabore y proponga un anteproyecto de una nueva Constitución Política del Estado. Diario Oficial de la República de Chile número 28.699, año XCVI. Santiago, Chile, 12 de noviembre de 1973.
- Decreto Supremo número 5.142 del Ministerio del Interior de 13 de octubre de 1960. Fija el texto refundido de las disposiciones sobre nacionalización de extranjeros. Diario Oficial de la República de Chile número 24.781, año LXXXIII. Santiago, Chile, 29 de octubre de 1960.
- Decreto Supremo número 2.226 del Ministerio de Defensa Nacional, Subsecretaría y Administración General de Guerra de 19 de diciembre de 1944. Aprueba el texto definitivo del Código de Justicia Militar. Diario Oficial de la República de Chile número 20.173, año LXVIII. Santiago, Chile, 7 de junio de 1945.
- Ley número 1.552. Ley que aprueba el Código de Procedimiento Civil. Diario Oficial de la República de Chile número 7.840, año XXVI. Santiago, Chile, 30 de agosto de 1902.
- Ley número 1.853. Ley que aprueba el proyecto de Código de Procedimiento Penal. Diario Oficial de la República de Chile número 8.434, año XXX. Santiago, Chile, 19 de febrero de 1906.
- Ley número 6.922. Aumenta la dieta parlamentaria. Diario Oficial de la República de Chile número 18.965, año LXIV. Santiago, Chile, 19 de mayo de 1941.
- Ley número 7.421. Aprueba el Código Orgánico de Tribunales. Diario Oficial de la República de Chile número 19.602, año LXVI. Santiago, Chile, 9 de julio de 1943.
- Ley número 8.109. Autoriza al Presidente de la República para reconocer el estado de guerra entre Chile y Japón. Diario Oficial de la República de Chile número 20.130, año LXVIII. Santiago, Chile, 13 de abril de 1945.
- Ley número 14.631. Deroga la Ley 8.707, publicada en el Diario Oficial el 19 de diciembre de 1946. Diario Oficial de la República de Chile número 25.050, año LXXXIV. Santiago, Chile, 21 de septiembre de 1961.
- Ley número 17.284. Modifica la Constitución Política del Estado. Diario Oficial de la República de Chile número 27.553, año XCIII. Santiago, Chile, 23 de enero de 1970.
- Ley número 18.046. Ley sobre sociedades anónimas. Diario Oficial de la República de Chile número 31.095, año CIV. Santiago, Chile, 22 de octubre de 1981.
- Ley número 18.120. Establece normas sobre comparecencia en juicio y modifica los artículos 4° del Código de Procedimiento Civil y 523 del Código Orgánico de Tribunales. Diario Oficial de la República de Chile número 31.267, año CV. Santiago, Chile, 18 de mayo de 1982.
- Ley número 18.460. Establece la Ley orgánica constitucional del Tribunal Calificador de Elecciones. Diario Oficial de la República de Chile número 32.322, año CVIII. Santiago, Chile, 15 de noviembre de 1985.

- Ley número 18.556 Orgánica Constitucional sobre sistema de inscripciones electorales y Servicio Electoral. Diario Oficial de la República de Chile número 32.585, año CIX. Santiago, Chile, 1 de octubre de 1986.
- Ley número 18.603. Ley orgánica constitucional de los partidos políticos. Diario Oficial de la República de Chile número 32.729, año CX. Santiago, Chile, 23 de marzo de 1987.
- Ley número 18.700. Ley orgánica constitucional sobre votaciones populares y escrutinios. Diario Oficial de la República de Chile número 33.084, año CXI. Santiago, Chile, 6 de mayo de 1988.
- Ley número 18.733. Modifica la ley 18.700, Orgánica constitucional de Votaciones Populares y Escrutinios. Diario Oficial de la República de Chile número 33.146, año CXI. Santiago, Chile, 13 de agosto de 1988.
- Ley número 18.799. Modifica leyes orgánicas constitucionales números 18.603 y 18.700. Diario Oficial de la República de Chile número 33.381, año CXII. Santiago, Chile, 26 de mayo de 1989.
- Ley número 18.825. Modifica la Constitución Política de la República de Chile. Diario Oficial de la República de Chile número 33.450, año CXII. Santiago, Chile, 17 de agosto de 1989.
- Ley número 18.918. Ley orgánica constitucional del Congreso Nacional. Diario Oficial de la República de Chile número 33.588, año CXIII. Santiago, Chile, 5 de febrero de 1990.
- Ley número 18.993. Crea el Ministerio Secretaría General de la Presidencia de la República. Diario Oficial de la República de Chile número 33.750, año CXIII. Santiago, Chile, 21 de agosto de 1990.
- Ley número 19.097. Modifica la Constitución Política de la República en materia de gobiernos regionales y administración comunal. Diario Oficial de la República de Chile número 34.114, año CXIV. Santiago, Chile, 12 de noviembre de 1991.
- Ley número 19.221. Establece mayoría de edad a los 18 años y modifica cuerpos legales que indica. Diario Oficial de la República de Chile número 34.579, año CXVI. Santiago, Chile, 1 de junio de 1993.
- Ley número 19.519. Crea el Ministerio Público. Diario Oficial de la República de Chile número 35.868, año CXX. Santiago, Chile, 16 de septiembre de 1997.
- Ley número 19.620. Dicta normas sobre adopción de menores. Diario Oficial de la República de Chile número 36.431, año CXXII. Santiago, Chile, 5 de agosto de 1999.
- Ley número 19.678. Modifica el Código de Procedimiento Penal en lo relativo a las personas que tienen fuero constitucional. Diario Oficial de la República de Chile número 36.655, año CXXIII. Santiago, Chile, 5 de mayo de 2000.
- Ley número 19.696. Establece Código Procesal Penal. Diario Oficial de la República de Chile número 36.785, año CXXIII. Santiago, Chile, 12 de octubre de 2000.
- Ley número 19.733. Sobre libertades de opinión e información y ejercicio del periodismo. Diario Oficial de la República de Chile número 36.978, año CXXIV. Santiago, Chile, 4 de junio de 2001.

- Ley número 19.876. Reforma constitucional que establece la obligatoriedad y gratuidad de la Educación Media. Diario Oficial de la República de Chile número 37.564, año CXXXVI. Santiago, Chile, 22 de mayo de 2003.
- Ley número 19.947. Establece nueva Ley de Matrimonio Civil. Diario Oficial de la República de Chile número 37.862, año CXXXVII. Santiago, Chile, 17 de mayo de 2004.
- Ley número 20.190. Introduce adecuaciones tributarias e institucionales para el fomento de la industria de capital de riesgo y continúa el proceso de modernización del mercado de capitales. Diario Oficial de la República de Chile número 38.780, año CXXX. Santiago, Chile, 5 de junio de 2007.
- Ley número 20.285. Sobre acceso a la información pública. Diario Oficial de la República de Chile número 39142, año CXXXI. Santiago, Chile, 20 de agosto de 2008.
- Ley número 20.447. Introduce en la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional las adecuaciones necesarias para adaptarla a la Ley número 20.050, que reformó la Constitución Política de la República. Diario Oficial de la República de Chile número 39701, año CXXXIII. Santiago, Chile, 3 de julio de 2010.
- Ley número 20.414. Reforma Constitucional en materia de transparencia, modernización del Estado y calidad de la política. Diario Oficial de la República de Chile número 39551, año CXXXII. Santiago, Chile, 4 de enero de 2010.
- Ley número 20.500. Sobre asociaciones y participación ciudadana en la gestión pública. Diario Oficial de la República de Chile número 39.887, año CXXXIV. Santiago, Chile, 16 de febrero de 2011.
- Ley número 20.542. Relativa al plazo de renuncia a un partido político para presentar candidaturas independientes. Diario Oficial de la República de Chile número 40.087, año CXXXIV. Santiago, Chile, 17 de octubre de 2011.

## SEMINARIOS Y CONFERENCIAS

- BOBBIO, NORBERTO. Fundamento y Futuro de la Democracia. En: Conferencia Norberto Bobbio en Facultad de Ciencias Jurídicas, Económicas y Sociales de la Universidad de Valparaíso: 26 de abril de 1986. Fundamento y Futuro de la Democracia. La visita de Bobbio a Valparaíso. Valparaíso, Chile. Editorial Edeval. 1990. 77 páginas.
- BONAMUSA, M. y VILLAR, R. Estructura de oportunidades políticas y advocacy: Elementos para un modelo político del tercer sector. En: Primer Encuentro de la Red de Investigaciones del Tercer Sector en América Latina. [en línea] Río de Janeiro. Abril 1998. pp. sp. <[http://www.lasociedadcivil.org/docs/ciberteca/bonamusa\\_villar.pdf](http://www.lasociedadcivil.org/docs/ciberteca/bonamusa_villar.pdf)> [consulta: 1 de diciembre de 2011]
- CASTILLO, G. y PERINA, R. El uso de las nuevas tecnologías de la información y la comunicación en el poder legislativo. En: Seminario del Parlamento Andino: 1 y 2 de octubre de 2009. [en línea] Organización de los Estados Americanos. Bogotá, 2009. pp. sp. <<http://castle2002.com/Documents/Paper%20e-Congreso%20-%20%20GC-RMP%20sept%2021-09.pdf>> [consulta: 1 de febrero de 2012]

- GLOBAL ORGANIZATION OF PARLIAMENTARIANS AGAINST CORRUPTION Y TRANSPARENCY INTERNATIONAL. Los parlamentarios por la Acción Global. En: Seminario sobre la Ética y Responsabilidad Parlamentaria: 3 y 4 de junio de 2004. [en línea] Washington, Capitolio de los Estados Unidos de América. pp. sp. <[http://www.transparency.org/content/download/24478/366022/file/PGA\\_parliamentary\\_ethics\\_sp\\_2004.pdf](http://www.transparency.org/content/download/24478/366022/file/PGA_parliamentary_ethics_sp_2004.pdf)> [consulta: 1 de febrero de 2012]
- HARASIC, DAVOR. ¿Qué pasa con el poder legislativo y judicial? Una mirada más allá del gobierno. En: Seminario Proyect América. Departamento de Estudios de Chile Transparente. Septiembre 2008. [en línea] <[http://www.chiletransparente.cl/home/pdf/Ponencia\\_Seminario\\_Proyectamerica.pdf](http://www.chiletransparente.cl/home/pdf/Ponencia_Seminario_Proyectamerica.pdf)> [consulta: 1 de diciembre de 2011]
- NAVIA, PATRICIO. Incumbency in the Chilean Parliament: Continuities and Change. En: Encuentro de Latin American Studies Association. Nueva York, Marzo 2000. [en línea] <<https://files.nyu.edu/pdn200/public/papers/incumbency.pdf>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]

## RECURSOS ELECTRONICOS

- ACKERMAN, JOHN. Social Accountability in the Public Sector. [en línea] World Bank Institute Working Papers, año 2005. <[http://siteresources.worldbank.org/WBI/Resources/Social\\_Accountability\\_in\\_the\\_Public\\_Sector\\_with\\_cover.pdf](http://siteresources.worldbank.org/WBI/Resources/Social_Accountability_in_the_Public_Sector_with_cover.pdf)> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- ASAMBLEA FEDERAL. Comité de Asuntos Legales. [en línea] <<http://www.parlament.ch/e/organe-mitglieder/kommissionen/legislativkommissionen/kommissionenrk/Pages/default.aspx#sr>> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- ASAMBLEA FEDERAL. Incompatibilidad con el Mandato Parlamentario. Principios interpretativos de la Oficina del Consejo Nacional y del Consejo de los Estados para la aplicación del artículo 14 letras e) a f) de la Ley del Parlamento. 17 de febrero de 2006. [en línea] <[http://www.parlament.ch/i/wissen/parlamentswissen/parlamentsrecht/Documents/auslegungsgrundsaeetze\\_buero-i.pdf](http://www.parlament.ch/i/wissen/parlamentswissen/parlamentsrecht/Documents/auslegungsgrundsaeetze_buero-i.pdf)> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- ASAMBLEA NACIONAL DE FRANCIA. Conocimiento de la Asamblea número 7. El estatuto de los diputados. [en línea] <<http://www.assemblee-nationale.fr/connaissance/collection/7.asp>> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- ASAMBLEA NACIONAL DE FRANCIA. El estatuto. [en línea] <<http://www.assemblee-nationale.fr/espanol/estatuto.asp>> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- ASAMBLEA NACIONAL DE FRANCIA. Instrucciones Generales de la Mesa Directiva de la Asamblea Nacional. [en línea] <<http://www.assemblee-nationale.fr/connaissance/instruction.asp>> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- ASAMBLEA NACIONAL DE FRANCIA. Reglamento de la Asamblea Nacional. [en línea] <<http://www.assemblee-nationale.fr/espanol/8bc.asp>> [consulta: 1 de diciembre 2011]



- BANCO INTERAMERICANO DE DESARROLLO. E-Congreso. El Poder Legislativo en la era de la información: Una oportunidad para la acción. [en línea] Washington, octubre 2005. <<http://www.alfa-redi.org/rdi-articulo.shtml?x=16069>> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- BEETHAM, DAVID. El parlamento y la democracia en el siglo veintiuno. Una guía de buenas prácticas. [en línea] Suiza. Unión Interparlamentaria. 2006. <[http://www.ipu.org/pdf/publications/democracy\\_sp.pdf](http://www.ipu.org/pdf/publications/democracy_sp.pdf)> [consulta: 1 de febrero de 2012]
- BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DE CHILE. Constitución Política. Constituciones anteriores a la de 1980. [en línea] <[http://www.bcn.cl/lc/cpolitica/index\\_html](http://www.bcn.cl/lc/cpolitica/index_html)> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- BRAENDLE, THOMAS y STUTZER, ALOIS. Burócratas en el Parlamento: Teoría y evidencia de su factor determinante en Alemania. [en línea] <[http://www.sgvs.ch/congress09/upload/p\\_97.pdf](http://www.sgvs.ch/congress09/upload/p_97.pdf)> [consulta: 1 de diciembre de 2011]
- BUNDESTAG ALEMÁN. Reglas de procedimiento del Bundestag Alemán. [en línea] <<https://www.btg-bestellservice.de/pdf/80060000.pdf>> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- CADDY, J. PEIXOTO, T. y MC NEIL, M. Beyond Public Scrutiny: Stocktaking of Social Accountability in OECD Countries. [en línea] World Bank Institute Working Papers. 2007. <<http://www.oecd.org/dataoecd/43/3/38983242.pdf>> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- CÁMARA DE DIPUTADOS DE LA REPÚBLICA DE CHILE. Acta de la Legislatura 351ª, Ordinaria, Sesión 3ª, jueves 10 de junio de 2004. [en línea] <<http://camara.cl/pdf.aspx?prmID=338&prmTIPO=TEXTOSesion>> [consulta: 1 de febrero de 2012]
- CÁMARA DE DIPUTADOS DE CHILE. Boletín de sesiones. [en línea] <[http://www.camara.cl/trabajamos/sala\\_documentos.aspx?prmTIPO=BOLETIN](http://www.camara.cl/trabajamos/sala_documentos.aspx?prmTIPO=BOLETIN)> [consulta: 1 de diciembre de 2011]
- CÁMARA DE DIPUTADOS DE CHILE. Código de Conductas Parlamentarias. [en línea] <[http://www.camara.cl/camara/media/docs/codigo\\_conducta.pdf](http://www.camara.cl/camara/media/docs/codigo_conducta.pdf)> [consulta: 30 de enero 2012]
- CÁMARA DE DIPUTADOS DE CHILE. Reglamento de la Cámara de Diputados. [en línea] <[http://camara.cl/camara/media/docs/reglamento\\_camara\\_10.pdf](http://camara.cl/camara/media/docs/reglamento_camara_10.pdf)> [consulta: 1 de diciembre de 2011]
- CÁMARA DE DIPUTADOS DE ITALIA. Reglamento de la Cámara. [en línea] <<http://www.camera.it/437?conocerelacamera=237>> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- CÁMARA DE DIPUTADOS DE ITALIA. Reglamento de la Junta de Elecciones. [en línea] <<http://www.camera.it/149>> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- CÁMARA DE REPRESENTANTES. Reglas de la Cámara de Representantes. Legislatura 111. [en línea] <[http://rules.house.gov/Media/file/PDF\\_112\\_1/111th.pdf](http://rules.house.gov/Media/file/PDF_112_1/111th.pdf)> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- CENTRO DE DERECHOS HUMANOS. FACULTAD DE DERECHO UNIVERSIDAD DE CHILE. Base de Datos casos de corrupción 1998 – 2008. [En línea] <[http://www.transparenciacdh.uchile.cl/corruptcion/pdf/Casos\\_Chile.pdf](http://www.transparenciacdh.uchile.cl/corruptcion/pdf/Casos_Chile.pdf)> [Consulta: 31 de enero 2012]

- CENTRO DE ESTUDIOS DE LA JUSTICIA. FACULTAD DE DERECHO UNIVERSIDAD DE CHILE. Actualidad sobre la justicia. Sección jurisprudencia. “Sentencia de la Tercera Sala del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Valparaíso dictada en el marco del juicio denominado Programas de Generación de Empleo (PGE)” [En línea] <<http://www.derecho.uchile.cl/cej/actualidad/jurisprudencia/Juicio%20Oral%20Valpo.pdf>> [Consulta: 31 enero 2012]
- CHÈNE, M. y DELL, G. United Nations Convention Against Corruption and the participation of NGO’s in the fight against corruption. [en línea] Transparency International & Chr. Michelsen Institute. Abril 2008. <<http://www.u4.no/publications/uncac-and-the-participation-of-ngos-in-the-fight-against-corruption/>> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- CHILE TRANSPARENTE. Comités, organismos y códigos de ética parlamentaria. [en línea] Documento de trabajo N° 2, enero de 2008. <[http://www.chiletransparente.cl/home/doc/DT2\\_Comites\\_organismos\\_codigos\\_etica\\_parlamentaria.pdf](http://www.chiletransparente.cl/home/doc/DT2_Comites_organismos_codigos_etica_parlamentaria.pdf)> [consulta: 1 de diciembre de 2011]
- CÓDIGO DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA. [en línea] <<http://www.law.cornell.edu/uscode/>> [consulta: 1 de febrero de 2012]
- CÓDIGO ELECTORAL DE FRANCIA. [en línea] <<http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006070239&dateTexte=20111206>> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- CÓDIGO FEDERAL DE INSTITUCIONES Y PROCEDIMIENTOS ELECTORALES. [en línea] <<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/COFIPE.pdf>> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- CÓDIGO PENAL ALEMÁN. [en línea] <[http://www.gesetze-im-internet.de/englisch\\_stgb/index.html](http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stgb/index.html)> [Fecha de consulta: 3 de noviembre de 2011]
- Colección de los decretos y órdenes que han expedido las Cortes Generales y Extraordinarias desde su instalación en 24 de septiembre de 1810 hasta igual fecha de 1811. Cádiz, España, Imprenta Real, 1811. [en línea] <<http://www.lluisvives.com/servelet/SirveObras/hist/01604630436704913000035/index.htm>> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- COMITÉ DE ÉTICA DE LA CÁMARA DE REPRESENTANTES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA. [en línea] <<http://ethics.house.gov/>> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- COMITÉ ESPECIAL DE ÉTICA DEL SENADO DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA. [en línea] <<http://ethics.senate.gov/>> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- CONGRESO DE LOS DIPUTADOS. Constitución Española. [en línea] <<http://www.congreso.es/consti/constitucion/indice/index.htm>> [consulta: 1 de diciembre de 2010].
- CONGRESO DE LOS DIPUTADOS. Reglamento del Congreso de los Diputados de 10 de febrero de 1982. [en línea] <[http://www.congreso.es/portal/page/portal/Congreso/Congreso/Hist\\_Normas/Norm/reglam\\_congreso.pdf](http://www.congreso.es/portal/page/portal/Congreso/Congreso/Hist_Normas/Norm/reglam_congreso.pdf)> [consulta: 1 de diciembre de 2010].
- CONGRESO DE LOS DIPUTADOS. Sinopsis del artículo 71 de la Constitución Española. [en línea] <<http://www.congreso.es/consti/constitucion/indice/sinopsis/sinopsis.jsp?art=71&tipo=2>> [consulta: 1 de diciembre de 2010].

- CONGRESO DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Reglamento para el Gobierno interior del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos. [en línea] <<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/219.pdf>> [consulta: 1 de diciembre de 2010].
- CONSEJO DE EUROPA. Comisión de Venecia. Report on the regime of parliamentary immunity. Estrasburgo, Francia, junio 4, 1996. [en línea] <<http://www.venice.coe.int/docs/1996/CDL-INF%281996%29007-f.pdf>> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- CONSEJO DE LOS ESTADOS. Reglamento del Consejo de los Estados del 20 de junio de 2003. [en línea] <[http://www.admin.ch/ch/i/rs/c171\\_14.html](http://www.admin.ch/ch/i/rs/c171_14.html)> [consulta: 1 de diciembre de 2010]
- CONSEJO NACIONAL. Reglamento del Consejo Nacional del 3 de octubre de 2003. [en línea] <[http://www.admin.ch/ch/i/rs/c171\\_13.html](http://www.admin.ch/ch/i/rs/c171_13.html)> [consulta: 1 de diciembre de 2010]
- CONSTITUCIÓN DE CÁDIZ DE 1812. (España) [en línea] <<http://www.cervantesvirtual.com/servlet/SirveObras/02438387547132507754491/index.htm>> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA ITALIANA. [en línea] <<http://www.senato.it/documenti/repository/istituzione/costituzione.pdf>> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- CONSTITUCIÓN DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 5 de febrero de 1917. (México) [en línea] <<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1.pdf>> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- CONSTITUCIÓN DEL 4 DE OCTUBRE DE 1958. [en línea] <<http://www.assemblee-nationale.fr/espanol/8bb.asp>> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA. [en línea] <[http://www.congreso.es/constitucion/ficheros/c78/cons\\_espa.pdf](http://www.congreso.es/constitucion/ficheros/c78/cons_espa.pdf)> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- CONSTITUCIÓN FEDERAL DE LA CONFEDERACIÓN SUIZA DE 18 DE ABRIL DE 1999. [en línea] <<http://www.admin.ch/ch/f/rs/c101.html>> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- CONSTITUCIÓN FRANCESA DE 3 DE SEPTIEMBRE DE 1791. [en línea] <<http://www.assemblee-nationale.fr/histoire/constitutions/constitution-de-1791.asp>> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- CONSTITUCIÓN FRANCESA DE 3 DE SEPTIEMBRE DE 1791. Traducción al español de Oscar Sánchez Muñoz. [en línea] <[http://www.der.uva.es/constitucional/verdugo/constitucion\\_fr\\_1791.html](http://www.der.uva.es/constitucional/verdugo/constitucion_fr_1791.html)> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- CONSTITUCIÓN O ESTATUTO DE BAYONA DE 1808. [en línea] <<http://www.cervantesvirtual.com/servlet/SirveObras/02585178888236328632268/index.htm>> [consulta: 1 de diciembre de 2010].
- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE CHILE, PROMULGADA Y PUBLICADA EL 25 DE MAYO DE 1833. [en línea] <<http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=137535>> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO DE CHILE SANCIONADA Y PROMULGADA EN 30 DE OCTUBRE DE 1822. [en línea] <<http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=1005168>> [consulta: 1 de diciembre 2011]

- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO DE CHILE, PROMULGADA 29 DE DICIEMBRE DE 1823. [en línea] <<http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=1005202>> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO DE CHILE, PROMULGADA EN 8 DE AGOSTO DE 1828. [en línea] <<http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=1005225>> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Sentencia en causa Claude Reyes et al. versus Chile, 19 de septiembre de 2006, Serie C, número 151 (2006). [en línea] <[http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_151\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_151_esp.pdf)> [consulta: 1 de febrero 2012]
- DECRETO DEL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE 22 DE SEPTIEMBRE DE 1988, NÚMERO 447. Aprobación del Código de Procedimiento Penal. [en línea] <<http://www.normativa.it/>> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- DECRETO DEL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE 30 DE MARZO DE 1957, NÚMERO 361. Texto único de la Ley Electoral. (Italia). [en línea] <<http://www.camera.it/148>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]
- DECRETO LEGISLATIVO 20 DE DICIEMBRE DE 1993, NÚMERO 533. Texto único de la ley que contiene las normas para la elección del Senado de la República. [en línea] <[http://www.senato.it/documenti/repository/istituzione/legge\\_elettorale\\_senato.pdf](http://www.senato.it/documenti/repository/istituzione/legge_elettorale_senato.pdf)> [consulta: 1 de diciembre de 2011]
- DIARIO OFICIAL NÚMERO 3470, publicado el 14 de diciembre de 1888, página 1. [en línea] <http://www.doe.cl/fsumarios/1888-12-14/14000001.pdf> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- DUVERGIER, JEAN BAPTISTE. Collection Complète des Lois, Dècrets, Ordonnances, Réglemens et Avis du Conseil-D'État. De 1788 à 1824 inclusivemem, par ordre chronologique. Paris, Francia, A. Guyot et Scribe, 1824. Tomo I. [en línea] <[http://books.google.cl/books?id=a-Q1AQAAIAAJ&pg=PP7&dq=Jean+Baptiste+Duvergier+Tome+premiere&hl=es&ei=BbPmTsuVIsGygwfC5MmHCQ&sa=X&oi=book\\_result&ct=result&resnum=4&sqi=2&ved=0CEIQ6AEwAw#v=onepage&q&f=false](http://books.google.cl/books?id=a-Q1AQAAIAAJ&pg=PP7&dq=Jean+Baptiste+Duvergier+Tome+premiere&hl=es&ei=BbPmTsuVIsGygwfC5MmHCQ&sa=X&oi=book_result&ct=result&resnum=4&sqi=2&ved=0CEIQ6AEwAw#v=onepage&q&f=false)> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- DUVERGIER, JEAN BAPTISTE. Collection Complète des Lois, Dècrets, Ordonnances, Réglemens et Avis du Conseil-D'État. De 1788 à 1830 inclusivemem, par ordre chronologique. Segunda Edición. Paris, Francia, A. Guyot et Scribe, 1834. Tomo II. [en línea] <[http://books.google.cl/books?id=u5UxAAAAIAAJ&pg=PA400&dq=Jean+Baptiste+Duvergier+Tome+Deuxi%C3%A8me&hl=es&ei=RLHmToHfB5C2tweN35noCQ&sa=X&oi=book\\_result&ct=result&resnum=5&ved=0CEsQ6AEwBA#v=onepage&q=Jean%20Baptiste%20Duvergier%20Tome%20Deuxi%C3%A8me&f=false](http://books.google.cl/books?id=u5UxAAAAIAAJ&pg=PA400&dq=Jean+Baptiste+Duvergier+Tome+Deuxi%C3%A8me&hl=es&ei=RLHmToHfB5C2tweN35noCQ&sa=X&oi=book_result&ct=result&resnum=5&ved=0CEsQ6AEwBA#v=onepage&q=Jean%20Baptiste%20Duvergier%20Tome%20Deuxi%C3%A8me&f=false)> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- Duvergier, Jean Baptiste. Collection Complète des Lois, Dècrets, Ordonnances, Réglemens et Avis du Conseil-D'État. De 1788 à 1830 inclusivemem, par ordre chronologique. Segunda Edición. Paris, Francia, A. Guyot et Scribe, 1834. Tomo III. [en línea] <<http://books.google.cl/books?id=buU1AQAAIAAJ&pg=PA1&dq=Collection+compl%C3%A8te+des+lois,+d%C3%A9crets,+ordonnances,+r%C3%A8glements+avis+Tome+Troisi%C3%A8me&hl=es&ei=CLbmTqPqLJG5tw>>

- fcwqXvCQ&sa=X&oi=book\_result&ct=result&resnum=2&sqi=2&ved=0CDM  
Q6AEwAQ#v=snippet&q=flagrant%20d%C3%A9lit&f=false> [consulta: 1 de  
diciembre 2011]
- EL REGLAMENTO PARA EL GOBIERNO PROVISORIO SANCIONADO EN 17 DE MARZO DE 1814.  
[en línea] <<http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=1005389>> [consulta: 1 de  
diciembre 2011]
- FERNÁNDEZ SARASOLA, IGNACIO. La primera Constitución española: El Estatuto  
de Bayona. [en línea] <[http://www.cervantesvirtual.com/servlet/SirveObras/46860519115138617422202/p0000001.htm#I\\_10\\_](http://www.cervantesvirtual.com/servlet/SirveObras/46860519115138617422202/p0000001.htm#I_10_)> [consulta: 1 de di-  
ciembre de 2011].
- GACETA DE TRIBUNALES. 1991-2000. Versión 1.1. [en disco compacto]. Santiago, Chile,  
Editorial Jurídica Cono Sur Ltda., 2001.
- GARCÍA, G. y CONTRERAS, P. Derecho de acceso a la información en Chile: Nueva regula-  
ción e implicancias para el sector de la defensa nacional. [en línea] Estudios Consti-  
tucionales, año 7, N° 1, 2009. Página 139 <[http://www.scielo.cl/pdf/estconst/  
v7n1/art05.pdf](http://www.scielo.cl/pdf/estconst/v7n1/art05.pdf)> [consulta: 1 de febrero 2012]
- GILMAN, STUART. Ethics Codes and Codes of Conduct as tools for promoting an ethi-  
cal and professional public service: Comparative successes and lessons. [en lí-  
nea] PREM Note, The World Bank. Año 2005. <<http://www.oecd.org/dataoecd/62/57/35521740.pdf>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]
- KING PRAJADHIPOK'S INSTITUTE. Codes of Conduct for Parliamentarians: A Comparative  
Study. [en línea] Centro Regional Bangkok del Programa de Naciones Unidas  
para el Desarrollo. Febrero 2008. <[http://www.kpi.ac.th/kpien/dmdocuments/  
Codes\\_of\\_Conduct\\_for\\_Parliamentarians\\_150609.pdf](http://www.kpi.ac.th/kpien/dmdocuments/Codes_of_Conduct_for_Parliamentarians_150609.pdf)> [consulta: 1 de diciem-  
bre de 2011]
- LA CONSTITUCIÓN DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA DE 1787. [en línea] <[http://www.  
archives.gov/espanol/constitucion.html](http://www.archives.gov/espanol/constitucion.html)> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- LETELIER, VALENTÍN. Sesiones de los cuerpos legislativos de la República de Chile (1811-  
1845). Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. Santiago, Chile, Imprenta Cer-  
vantes, 1887-1908. Tomos I – XXXVII. [en línea] <[http://es.wikisource.org/  
wiki/Sesiones\\_de\\_los\\_Cuerpos\\_Legislativos\\_de\\_la\\_Rep%C3%ABblica\\_de\\_Chile\\_-%281810-1845%29](http://es.wikisource.org/wiki/Sesiones_de_los_Cuerpos_Legislativos_de_la_Rep%C3%ABblica_de_Chile_%281810-1845%29)> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- LEY DE 10 DE DICIEMBRE DE 1993, NÚMERO 515. Disciplina de la campaña electoral para la  
elección a la Cámara de Diputados y al Senado de la República. [en línea] <[http://  
www.normattiva.it/base/reloadSemplice](http://www.normattiva.it/base/reloadSemplice)> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- LEY DE 9 DE FEBRERO DE 1912 Declarando los Tribunales que han de entender en el cono-  
cimiento de las causas contra senadores y diputados. [en línea] <[http://www.sena-  
do.es/otrasdis/legislac/normas/LEY912.html](http://www.senado.es/otrasdis/legislac/normas/LEY912.html)> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- LEY DE CONTRAVENCIONES E INFRACCIONES ADMINISTRATIVAS. [en línea] <[http://  
www.gesetze-im-internet.de/owig\\_1968/index.html#BJNR004810968BJNE000822309](http://www.gesetze-im-internet.de/owig_1968/index.html#BJNR004810968BJNE000822309)> [consulta: 1 de diciembre de 2011]
- LEY DE LOS MIEMBROS DEL BUNDESTAG. [en línea] <[http://www.bundestag.de/htdocs\\_e/  
documents/legal/memlaw.pdf](http://www.bundestag.de/htdocs_e/documents/legal/memlaw.pdf)> [consulta: 1 de diciembre 2011]

- LEY ELECTORAL FEDERAL. [en línea] <<http://www.goethe.de/in/d/presse/gesetzestexte/s/bundeswahlgesetz-s-f.html>> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- LEY FEDERAL DE 17 DE DICIEMBRE DE 1976 DE DERECHOS POLÍTICOS. [en línea] <[http://www.admin.ch/ch/e/rs/c161\\_1.html](http://www.admin.ch/ch/e/rs/c161_1.html)> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 13 de marzo de 2002. (México) [en línea] <<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/240.pdf>> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 1982. (México) [en línea] <<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/115.pdf>> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- LEY FEDERAL DEL 13 DE DICIEMBRE DE 2002 DE LA ASAMBLEA FEDERAL. Ley del Parlamento. [en línea] <[http://www.admin.ch/ch/i/rs/c171\\_10.html](http://www.admin.ch/ch/i/rs/c171_10.html)> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- LEY FUNDAMENTAL DE LA REPÚBLICA FEDERAL DE ALEMANIA. [en línea] <<https://www.btg-bestellservice.de/pdf/80201000.pdf>> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- LEY NÚMERO 88-227, DE 11 DE MARZO DE 1988. Relativa a la transparencia financiera en la vida política. [en línea] <<http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=LEGITEXT000006069061&dateTexte=20080121>> [consulta: 30 de enero 2012]
- LEY ORGÁNICA 5/1985, DE FECHA 19 DE JUNIO, DEL RÉGIMEN ELECTORAL GENERAL. [en línea] <<http://www.senado.es/leyelect/indices/index.html>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]
- LEY ORGÁNICA DEL CONGRESO GENERAL DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. [en línea] <<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/168.pdf>> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- LÓPEZ RUBÍ CALDERÓN, JOSÉ RAMÓN. Acceso a la información pública: una incógnita para especialistas en rendición de cuentas en las democracias [En línea] Iberoamericana. América Latina - España - Portugal, número 26 año 2007. <[http://www.iai.spk-berlin.de/fileadmin/dokumentenbibliothek/Iberoamericana/2007/Nr\\_26/26\\_Lopez-Rubi.pdf](http://www.iai.spk-berlin.de/fileadmin/dokumentenbibliothek/Iberoamericana/2007/Nr_26/26_Lopez-Rubi.pdf)> [consulta: febrero 2012]
- MASKELL, JACK. Expulsion and Censure Actions Taken by the Full Senate Against Members". Congressional Research Service, Report for Congress. Washington D.C, Estados Unidos de América, 2008. [en línea] <<http://www.fas.org/sgp/crs/misc/93-875.pdf>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]
- MASKELL, JACK. Expulsion, Censure, Reprimand and Fine: Legislative Discipline in The House of Representatives. Congressional Research Service, Report for Congress. Washington D.C, Estados Unidos de América, 2005. [en línea] <<http://www.courthousenews.com/2010/07/23/House%20disciplinary%20rules.pdf>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]
- MINISTERIO DEL INTERIOR. Sitio Histórico Electoral. [en línea] <<http://www.elecciones.gob.cl/>> [consulta: 31 de enero 2012]

- MINISTERIO SECRETARÍA GENERAL DE LA PRESIDENCIA. Actas oficiales del Consejo de Estado. [en línea] <<http://actas.minsegpres.gob.cl/default.asp>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]
- MYTTENAERE, ROBERT. The immunities of members of parliament. *Constitutional and Parliamentary Information*, (175), primer semestre, Ginebra, Suiza, ASGP Review, 1998. [en línea] <<http://www.asgp.info/Resources/Data/Documents/UJJICUI-PKRGKNWTBNCAMSZFAGOKNXL.pdf>> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- NATIONAL DEMOCRATIC INSTITUTE FOR INTERNATIONAL AFFAIRS. Legislative Ethics: A Comparative Analysis. [en línea] Legislative Research Series Paper, Número 4, Año 1999. <[http://www.ndi.org/files/026\\_ww\\_legethics\\_0.pdf](http://www.ndi.org/files/026_ww_legethics_0.pdf)> [consulta: 1 de diciembre de 2011]
- ORDENANZA NÚMERO 58-1100 del 17 de noviembre de 1958 relativo al funcionamiento de las asambleas parlamentarias. [en línea] <<http://www.assemblee-nationale.fr/connaissance/ordonnance-fonctionnement.asp>> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS. Estudio especial sobre el derecho de acceso a la información. [en línea] Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Washington, 2007. Página 34. <<http://www.cidh.oas.org/relatoria/section/Estudio%20Especial%20sobre%20el%20derecho%20de%20Acceso%20a%20la%20Informacion.pdf>> [consulta: 1 de febrero 2012]
- ORGANIZACIÓN PARA LA COOPERACIÓN Y EL DESARROLLO ECONÓMICO. Public Management Service. [en línea] Notas de Políticas Públicas N° 7. Año 2000. Página 2. <<http://www.oecd.org/dataoecd/60/27/1899682.pdf>> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- ORGANIZACIÓN PARA LA COOPERACIÓN Y EL DESARROLLO ECONÓMICO. Ethics in the Public Service: Current Issues and Practice. [en línea] Public Management Occasional Papers. Número 14. Año 1996. <<http://www.oecd.org/dataoecd/59/24/1898992.pdf>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]
- OSORIO, MANUEL. Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales. [en disco compacto]. Buenos Aires, Argentina, Heliasta, Datascan S.A.
- PARLAMENTO DEL REINO UNIDO. Código de Conducta de la Cámara de los Lores y Guía para el Código de Conducta. [en línea] <<http://www.publications.parliament.uk/pa/ld/ldcond/code.pdf>> [consulta: 30 enero 2012].
- PARLAMENTO DEL REINO UNIDO. House of Lords Commissioner for Standards. [en línea] <<http://www.parliament.uk/mps-lords-and-offices/standards-and-interests/the-commissioner-for-standards/>> [consulta: 30 de enero 2012].
- Parlamento del Reino Unido. Lords' Conduct (Sub-Committee). [en línea] <<http://www.parliament.uk/business/committees/committees-a-z/lords-select/sub-committee-on-lords-conduct/>> [consulta: 30 de enero 2012].
- PODER JUDICIAL DE LA REPÚBLICA DE CHILE. Base Jurisprudencial. [en línea] <[http://www.poderjudicial.cl/juris\\_pjud/jurisprudencia.php?opc\\_menu=7&opc\\_item=1](http://www.poderjudicial.cl/juris_pjud/jurisprudencia.php?opc_menu=7&opc_item=1)> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- PROYECTO DE CONSTITUCIÓN provisoria para el Estado de Chile publicado en 10 de agosto de 1818, sancionado y jurado solemnemente el 23 de octubre del mismo. [en

- línea] <<http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=1005251>> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- RATING SYSTEMS, accountability and governance. Repairing the broken feedback loop. EGASHIRA, HIROYUKI “et al”. [en línea]. London School Of Economics & Overseas Development Institute. 2009. <<http://www.transparencialegislativa.org/publicaciones/ODI-MPs,%20citizens%20and%20accountability.docx>> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- REAL ACADEMIA DE LA LENGUA ESPAÑOLA. Diccionario de la lengua española. [en línea] <<http://www.rae.es/rae.html>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]
- REGLAMENTO CONSTITUCIONAL PROVISORIO SANCIONADO EL 26 DE OCTUBRE DE 1812. [en línea] <<http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=1005390>> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- REGLAMENTO DEL COMITÉ DE AUDITORÍA PARLAMENTARIA. [en línea] <[http://www.senado.cl/prontus\\_senado/site/artic/20110223/asocfile/20110223115104/reglamento\\_del\\_comite\\_de\\_auditoria\\_parlamentaria.pdf](http://www.senado.cl/prontus_senado/site/artic/20110223/asocfile/20110223115104/reglamento_del_comite_de_auditoria_parlamentaria.pdf)> [consulta: 1 de diciembre de 2011].
- REGLAMENTO DEL CONSEJO RESOLUTIVO DE ASIGNACIONES PARLAMENTARIAS. [en línea] <[http://www.camara.cl/camara/media/docs/transparencia/2011/consejo\\_7.pdf](http://www.camara.cl/camara/media/docs/transparencia/2011/consejo_7.pdf)> [consulta: 1 de diciembre 2011].
- REGLAMENTO PARA EL ARREGLO de la autoridad ejecutiva provisoria de Chile sancionado en 14 de agosto de 1811. [en línea] <<http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=1005318>> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- REGLAS DE PROCEDIMIENTO DEL BUNDESTAG ALEMÁN. [en línea] <<https://www.btg-bestell-service.de/pdf/80060000.pdf>> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- RIBÓ DURÁN, LUÍS. Diccionario de Derecho. Versión 1.0. [en disco compacto]. Barcelona, España, Casa Editorial Bosch, 1995.
- SENADO DE ESPAÑA. Reglamento del Senado. [en línea] <<http://www.senado.es/reglamen/index.html>> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- SENADO DE LA REPÚBLICA DE CHILE. Diario de Sesiones del Senado. [en línea] <<http://www.senado.cl/appsenado/index.php?mo=sesionessala&ac=listado&legi=482>> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- SENADO DE LA REPÚBLICA DE CHILE. Reglamento del Senado. [en línea] <[http://www.senado.cl/prontus\\_senado/site/artic/20080903/pags/20080903181622.html](http://www.senado.cl/prontus_senado/site/artic/20080903/pags/20080903181622.html)> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- SENADO DE LA REPÚBLICA DE FRANCIA. Instrucciones Generales de la Mesa del Senado. [en línea] <<http://www.senat.fr/reglement/reglement.html>> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- SENADO DE LA REPÚBLICA DE FRANCIA. Reglamento del Senado. [en línea] <[http://www.senat.fr/lng/en/reglement\\_anglais/reglement\\_anglais.html](http://www.senat.fr/lng/en/reglement_anglais/reglement_anglais.html)> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- SENADO DE LA REPÚBLICA DE ITALIA. Reglamento del Senado. [en línea] <<http://www.senato.it/istituzione/29377/articolato.htm>> [consulta: 1 de diciembre 2011]



- SENADO DE LA REPÚBLICA DE ITALIA. Reglamento para la verificación de los poderes. [en línea] <<http://www.senato.it/istituzione/29380/genpagina.htm>> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- SENADO DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA. Reglas del Senado. [en línea] <<http://rules.senate.gov/public/index.cfm?p=RulesOfSenateHome>> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- SENADO DE MÉXICO. Reglamento del Senado de la República. [en línea] <[http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/Reg\\_Senado.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/Reg_Senado.pdf)> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- SENTENCIA DE REEMPLAZO de la Corte Suprema de fecha 10 de mayo de 2007 recaída en la causa de los autos criminales rol número 56.042 del Segundo Juzgado del Crimen de Rancagua. [en línea] <[http://www.poderjudicial.cl/modulos/TribunalesPais/TRI\\_esta402.php?rowdetalle=AAANoPAALAABIEMAAB&consulta=100&glosa=&causa=3430/2005&numcua=11086&secre=UNICA](http://www.poderjudicial.cl/modulos/TribunalesPais/TRI_esta402.php?rowdetalle=AAANoPAALAABIEMAAB&consulta=100&glosa=&causa=3430/2005&numcua=11086&secre=UNICA)> [consulta: 31 de enero 2012]
- STAPENHURST, RICK y PELIZZO, RICCARDO. Legislative Ethics and Codes of Conduct. [en línea] WBI Working Papers. World Bank Institute. Año 2004. <<http://siteresources.worldbank.org/PSGLP/Resources/LegislativeEthicsandCodeofConduct.pdf>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]
- SUPREMA CORTE DE JUSTICIA, sentencia número I/2011 de 13 de enero de 2011. [en línea] <<http://www.scjn.gob.mx/2010/pleno/SecretariaGeneralDeAcuerdos/TesisAisladasdelPleno/Documents/2011/TA%201-2011.pdf>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]
- TANDOM, RAJESH. Civil Society, the State & Roles of NGO's. [en línea] Institute for Development Research, IDR Reports. 8 (3). 1991. <[http://www.alternativasycapacidades.org/sites/alternativasycapacidades.org/files/biblioteca\\_file/Rajesh%20Tandon,%20Civil%20Society.pdf](http://www.alternativasycapacidades.org/sites/alternativasycapacidades.org/files/biblioteca_file/Rajesh%20Tandon,%20Civil%20Society.pdf)> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- TATELMAN, TODD B. The Speech or Debate Clause: Recent Developments. Congressional Research Service, Report for Congress. Washington D.C, Estados Unidos de América, 2007. [en línea] <<http://www.fas.org/sgp/crs/misc/RL33668.pdf>> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- TRIBUNAL CALIFICADOR DE ELECCIONES DE CHILE. Jurisprudencia. [en línea] <<http://www.tricel.cl/informacioncausas/Paginas/Jurisprudencia.aspx>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE. Sentencias. [en línea] <<http://www.tribunalconstitucional.cl/sentencias/index.php>> [consulta: 1 de diciembre de 2011]
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE ESPAÑA. Sentencia número 243/1988 de fecha 19 de diciembre de 1988. [en línea] <[http://www.boe.es/aeboe/consultas/bases\\_datos/doc.php?coleccion=tc&id=SENTENCIA-1988-0243](http://www.boe.es/aeboe/consultas/bases_datos/doc.php?coleccion=tc&id=SENTENCIA-1988-0243)> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE ESPAÑA. Sentencia número 341/1993 de fecha 18 de noviembre de 1993. [en línea] <[http://www.congreso.es/constitucion/ficheros/sentencias/stc\\_341\\_1993.pdf](http://www.congreso.es/constitucion/ficheros/sentencias/stc_341_1993.pdf)> [consulta: 1 de diciembre 2011]

- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE ESPAÑA. Sentencia número 45/1983 de fecha 25 de mayo de 1983. [en línea] <[http://www.congreso.es/constitucion/ficheros/sentencias/stc\\_045\\_1983.pdf](http://www.congreso.es/constitucion/ficheros/sentencias/stc_045_1983.pdf)> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE ESPAÑA. Sentencia número 51/1985 de fecha 10 de abril de 1985. [en línea] <[http://www.boe.es/aeboe/consultas/bases\\_datos/doc.php?coleccion=tc&id=SENTENCIA-1985-0051](http://www.boe.es/aeboe/consultas/bases_datos/doc.php?coleccion=tc&id=SENTENCIA-1985-0051)> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE ESPAÑA. Sentencia número 7/1989 de fecha 19 de enero de 1989. [en línea] <[http://www.congreso.es/constitucion/ficheros/sentencias/stc\\_007\\_1989.pdf](http://www.congreso.es/constitucion/ficheros/sentencias/stc_007_1989.pdf)> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE ESPAÑA. Sentencia número 71/1985 de fecha 12 de junio de 1985. [en línea] <[http://www.congreso.es/constitucion/ficheros/sentencias/stc\\_071\\_1985.pdf](http://www.congreso.es/constitucion/ficheros/sentencias/stc_071_1985.pdf)> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE ESPAÑA. Sentencia número 9/1990 de fecha 18 de enero de 1990. [en línea] <[http://www.congreso.es/constitucion/ficheros/sentencias/stc\\_009\\_1990.pdf](http://www.congreso.es/constitucion/ficheros/sentencias/stc_009_1990.pdf)> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- TUESTA, FERNANDO. Opinión Pública. [en línea] Apunte preparado para el Centro de Asesoría y Promoción Electoral del Instituto Interamericano de Derechos Humanos. <[http://www.iidh.ed.cr/comunidades/redelectoral/docs/red\\_diccionario/opinion%20publica.htm](http://www.iidh.ed.cr/comunidades/redelectoral/docs/red_diccionario/opinion%20publica.htm)> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- UNIÓN INTERPARLAMENTARIA. Parliamentary Immunity. Informe de datos. Programa de las Naciones Unidas para el desarrollo iniciativa en Parlamentos, Prevención de Crisis y Recuperación en asociación con la Unión Interparlamentaria. Septiembre del año 2006. [en línea] <<http://www.gopacnetwork.org/Docs/Global/IPU%20-%20UNDP%20Immunity%20Paper.pdf>> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- UNIÓN INTERPARLAMENTARIA. PARLINE. Base de datos de parlamentos nacionales. [en línea] <<http://www.ipu.org/parline/parlinesearch.asp>> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- WELSCH, FRIEDRICH. ¿Reelección Limitada o Indefinida? [en línea] Instituto Latinoamericano de Ciencias Sociales. Julio 2007. <<http://library.fes.de/pdf-files/bueros/caracas/05551.pdf>> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- WHITTON, HOWARD. Implementing effective standards in government and the civil service. [en línea] Transparency International. 2001 <<http://www.oecd.org/dataoecd/62/57/35521740.pdf>> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- WORLD BANK INSTITUTE. Parliament that work: A conceptual framework. [en línea] <<http://www1.worldbank.org/publicsector/bnpp/MeasuringParliamentaryPerf.doc>> [consulta: 1 de diciembre 2011]
- YALE LAW SCHOOL. Lillian Goldman Law Library. The Avalon Project. Documents in Law, History and Diplomacy. English Bill of Rights 1689. [en línea] <[http://avalon.law.yale.edu/17th\\_century/england.asp](http://avalon.law.yale.edu/17th_century/england.asp)> [consulta: 1 de diciembre 2011]



