



Universidad De Valparaíso

Facultad De Derecho y Ciencias Sociales

### **Tesina de la carrera de Derecho.**

Título: ¿Consagra nuestra Constitución el derecho al debido proceso?

Nombre del autor: Annaí Gabriela González Romano.

Profesor guía: Claudio Meneses Pacheco.

Fecha de entrega: Octubre de 2010.

## Índice:

Título.....	3
Resumen.....	3
Palabras claves.....	3
Introducción.....	4
Capítulo I:	
El Derecho al Debido Proceso en Chile.....	6
1. Introducción.....	6
2. Fuentes del derecho al debido proceso en nuestro ordenamiento jurídico.....	7
2.1. En el Derecho interno.....	7
2.2. En el Derecho internacional.....	8
3. Análisis particular del artículo 19 N° 3 de la Constitución Política de Chile .....	8
3.1. Análisis de las Actas Oficiales de la Comisión Constituyente.....	8
3.1.1. Intervención del Profesor José Bernaldes Pereira.....	9
3.1.2. Consagración del derecho al debido proceso y consideración de su naturaleza de Derecho Fundamental de la persona.....	10
3.1.3 Enunciación de las reglas del debido proceso que fueron consagradas.....	12
3.1.4 Omisión de consagración expresa del derecho de acción.....	13
3.1.5. Conclusiones parciales.....	16
4. Análisis particular del artículo 19 N° 3, específicamente su inciso 5°.....	17
4.1 Historia fidedigna de su establecimiento contenida en las Actas Oficiales.....	17

4.2. Gramática del artículo 19 N° 3 inciso 5° de la Constitución.....	19
4.2.1. Sintaxis del Artículo 19 N° 3 inciso 5° .....	20
4.2.2. Semántica del Artículo 19 N° 3 inciso 5°:.....	20
4.2.3. Proceso Previo.....	21
4.2.4. Legalmente tramitado.....	21
4.2.5. Consustancialidad de la jurisdicción y el proceso.....	21
4.2.6. Procedimiento Racional.....	22
4.2.7. Procedimiento justo.....	22
4.2.8. Vinculatoriedad jurisdiccional de la garantía de la racionalidad legal de los procedimientos.....	23
5. Consideraciones en torno al contenido de las garantías constitucionales consagradas por el artículo 19 N° 3 de la Constitución.....	23
5.1. Igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos.....	24
5.2. El derecho a la defensa .....	24
5.3. Derecho de acceso a defensa para quienes no puedan procurársela por sí mismos.....	26
5.4.- Juez Natural.....	28
Conclusiones.....	30
Bibliografía.....	31

Título:

**¿CONSAGRA NUESTRA CONSTITUCIÓN EL DERECHO AL DEBIDO PROCESO?**

Resumen:

El presente trabajo de tesina tiene por objeto principal determinar si dentro de los derechos fundamentales que consagra nuestra Constitución Política se encuentra establecido el derecho al debido proceso.

En forma expresa no se señala, sin embargo a partir del análisis de las actas oficiales, es posible afirmar que era precisamente este derecho el que se quiso establecer cuando se dispuso en el artículo 19 N° 3 inciso 5°, segunda parte : “Corresponderá al legislador establecer siempre las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos.”

El reconocimiento con rango constitucional del derecho al debido proceso, independiente de la fórmula que se utilice, tiene la importancia de establecer un sistema de protección de derechos que reconoce en la dignidad del hombre, un mínimo de garantías, imposible de prescindir en el ejercicio de la jurisdicción.

Palabras clave: Debido proceso. Racional y justo procedimiento.

### Introducción:

Que los Derechos Fundamentales de la persona estén consagrados constitucionalmente tiene enorme importancia:

- Primero, porque con esa alta jerarquía legal se garantizan por medios de protección más eficaces, es decir, se pueden resguardar con los medios tendientes a garantizar la supremacía constitucional. En nuestro país el control constitucional lo hace en forma concentrada el Tribunal Constitucional, pero también incumbe a los Tribunales Superiores a través del recurso de amparo y protección, a la Contraloría General de la República a través del control jurisdiccional de los actos de la Administración, y al Senado junto con la Cámara de Diputados mediante la acusación en juicio político.
- Segundo, porque su contenido pasa a constituir límite al ejercicio de la soberanía, por tanto ni el Estado ni particulares puede vulnerar estos Derechos Fundamentales y, aún más, deben ser entendidos como elementos informadores de las pautas destinadas a regular las diversas esferas y relaciones de la vida en sociedad.

Todo Estado Constitucional de Derecho, tiene como fin último el reconocimiento y tutela de los Derechos Fundamentales, el valor jurídico, axiológico, social y político de estos es innegable. El respeto de estos derechos por parte del Estado legitima su actuar, pero tengamos bien presente que no es el único obligado, también lo son los particulares.

Asumiendo la importancia que tiene lo expuesto, he destinado este trabajo a resolver la siguiente pregunta: ¿Consagra nuestra Constitución el derecho al debido proceso?

Al margen de ser en sí mismo un Derecho Fundamental inherente al hombre en razón de su dignidad de tal y -por este sólo hecho- imposible de rebajar, la consagración constitucional del derecho al debido proceso se traduce en máximas impescindibles que inspiran o deben inspirar la producción, interpretación y aplicación de cualquier norma o actuación con relevancia jurídica

en el ejercicio de la función jurisdiccional, como asimismo, de toda la actividad del Derecho Procesal puesto que es la rama que se ocupa de regular jurídicamente a esta potestad del Estado.

Consta que en nuestra Carta no existe consagración de este derecho con la expresión “debido proceso legal”, la cual es una adaptación que hizo la Doctrina del “due process of law” de tradición angloamericana. Pese a la omisión de dicha expresión, y valiéndome del análisis del artículo 19 N° 3, especialmente del inciso 5°, disposición continente de una garantía general como veremos más adelante, concluiré al final de este trabajo si hay o no consagración en la Constitución del sistema de garantías que importan en la concepción universal del debido proceso legal. La disposición que estudiaré en forma principal, reza: “Toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado. Corresponderá al legislador establecer siempre las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos.”

En cuanto a la metodología de la que me serviré para alcanzar el objetivo propuesto ya he adelantado que se tratará principalmente de un análisis de lo consignado en el artículo 19 N° 3 de la Constitución Política de Chile, en él se incluirá el estudio de las discusiones de la Comisión Constituyente contenidas en las Actas Oficiales de la misma, y de otras consideraciones pertinentes, este análisis se complementa con la incorporación un estudio semántico de la norma realizado por el profesor Carlos Cerda.

## CAPÍTULO I

### DERECHO AL DEBIDO PROCESO EN CHILE.

#### 1.- Introducción:

Los derechos fundamentales se incorporan a nuestro ordenamiento jurídico a través de dos vías: por texto de la propia Constitución y por el derecho internacional en materia de Derechos Humanos, los últimos en virtud del artículo 5° inciso 2° de la Carta Fundamental. Ambas fuentes se retroalimentan recíprocamente en virtud del principio *favor homine* o favor persona. (Nogueira, 2007: p. 9)

Estas fuentes se denominan en doctrina bloque constitucional. El profesor Nogueira Alcalá conceptualiza dicha expresión así: “Por bloque constitucional de derechos fundamentales entendemos el conjunto de derechos de la persona asegurados por fuente constitucional o por vía del derecho internacional de los derechos humanos (tanto el derecho convencional como el derecho consuetudinario) y los derechos implícitos, expresamente incorporados por vía del artículo 29 literal c) de la CADH, todos los cuales en el ordenamiento chileno, constituyen límites de la soberanía, como lo especifica categóricamente el artículo 5° inciso segundo de la Constitución chilena vigente.” (2007: p. 10)

El derecho al debido proceso también se alimenta de esta doble fuente y al igual de lo que ocurre con los demás derechos fundamentales no es posible realizar una lectura disociada o confrontacional entre éstas, precisamente porque el derecho internacional de los derechos humanos es el que determina el alcance mínimo del derecho interno.

Por tanto respecto al debido proceso lo consagrado en el artículo 19 N° 3 inciso 5° de nuestra Constitución Política, debe ser analizado en armonía con los artículos 1°, 2°, 8° y 25° de la Convención Americana de Derechos Humanos. El estado chileno al ratificar dicha convención aceptó que los derechos contenidos en ella, tal como lo señala su preámbulo, derivan de la dignidad de la persona y son inherentes a ella. En su carácter de derecho fundamental válido y vigente asume relevancia como parámetro de control de las normas infraconstitucionales, sobre

las que tienen preeminencia, y también sobre la razonabilidad y legitimidad de las resoluciones jurisdiccionales internas, las que deben respetar un estándar mínimo.

Sólo con el análisis complementario e integrado de las fuentes que conforman el bloque constitucional obtendremos el cabal estudio del derecho al debido proceso, toda vez que en conjunto son las normas válidas y vigentes que nos rigen y nos obligan. No obstante, a continuación estudiaremos por separado una y otra, con la sola finalidad de establecer el sentido y alcance de lo establecido por el constituyente en relación a la consagración de este derecho en particular en el artículo 19 N° 3 inciso 5°, puesto que ahí uso una fórmula distinta a la que se venía usando en doctrina internacional, por lo que es pertinente preguntarnos si con esa expresión distinta se quiere referir a lo mismo o no.

## 2.- Fuentes del derecho al debido proceso en nuestro ordenamiento jurídico.

Siguiendo al profesor Nogueira Alcalá, las fuentes normativas continentales del derecho fundamental al debido proceso son: (2008: p. 261)

### 2.1.- En el derecho interno:

Artículo 19. La Constitución asegura a todas las personas:

“3°.- La igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos.

Toda persona tiene derecho a defensa jurídica en la forma que la ley señale y ninguna autoridad o individuo podrá impedir, restringir o perturbar la debida intervención del letrado si hubiere sido requerida. Tratándose de los integrantes de las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad Pública, este derecho se regirá, en lo concerniente a lo administrativo y disciplinario, por las normas pertinentes de sus respectivos estatutos.

La ley arbitrará los medios para otorgar asesoramiento y defensa jurídica a quienes no puedan procurárselos por sí mismos.

Nadie podrá ser juzgado por comisiones especiales, sino por el tribunal que señalare la ley y que se hallare establecido por ésta con anterioridad a la perpetración del hecho.

Toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado. Corresponderá al legislador establecer siempre las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos.

La ley no podrá presumir de derecho la responsabilidad penal.

Ningún delito se castigará con otra pena que la que señale una ley promulgada con anterioridad a su perpetración, a menos que una nueva ley favorezca al afectado.

Ninguna ley podrá establecer penas sin que la conducta que se sanciona esté expresamente descrita en ella.”

2.2.- En el derecho internacional:

Estas serán solo enunciadas, pues nuestro trabajo lo acotamos al estudio de la consagración interna de este derecho en nuestra Carta Fundamental. Estimo necesario señalarlas porque es en estas fuentes dónde el derecho al debido proceso tiene mayor desarrollo y precisión en cuanto a su consagración y porque a la luz de los principios que aquí se contienen realizaremos el análisis constitucional ya señalado. A saber, los continentes internacionales del derecho al debido proceso son:

- Convención Interamericana sobre Derechos Humanos: Artículos 8º, 25º
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de Naciones Unidas: Artículo 14º

### 3.- Análisis particular del artículo 19 N° 3 de la Constitución Política de Chile.

3.1.- Análisis de las Actas Oficiales de la Comisión Constituyente:

Siendo las Actas Oficiales una de las principales fuentes continentales de la historia fidedigna del articulado de nuestra Constitución, y siendo la historia fidedigna, como es sabido, un medio idóneo para conocer la intención y espíritu que tuvo el constituyente al establecer una determinada disposición, he analizado en lo pertinente dichas Actas Oficiales.

A continuación se exponen los antecedentes más relevantes que fue posible extraer y que nos llevarán a una serie de importantes conclusiones en relación a la consagración constitucional del derecho al debido proceso.

### 3.1.1.- Intervención del Profesor José Bernales Pereira:

A instancias de una sugerencia del Señor comisionado Don Jorge Ovalle Quiroz, fue invitado a la sesión N° 101, celebrada al jueves 9 de enero de 1975, el Profesor de Derecho Procesal de las Universidades de Chile y Católica, don José Bernales Pereira. La actuación de este profesor es importante por que por primera vez en las sesiones se habla de “due process of law”, advierte el profesor Bernales Pereira: “que el debido proceso legal viene de un larga tradición jurídica, desde el tiempo de la Carta Magna. Empezó allí con una serie de elementos, siguió después en el bill de hábeas corpus y posteriormente corresponde a una evolución, a un desarrollo de juristas ingleses y norteamericanos.” (Actas de la Comisión Constituyente, Tomo III, 1975: p 507).

No cabe duda alguna de que el profesor se refería a aquel conjunto de principios que actualmente están incorporados a la doctrina universal y que provienen de dicha evolución, especialmente cuando a modo ejemplar señala que en la enmienda sexta de la Carta de Garantías Individuales de la Constitución de Massachussets, 1879-1880, se han consagrado los principios más relevantes que delimitan el debido proceso legal y que en general son: noticia al demandado del procedimiento que lo afecta, razonable plazo para comparecer y exponer derechos por sí o por testigos, la presentación de estos y de cuantos medios de prueba pueda disponer para su defensa. Agrega el profesor, que para ellos es importante sobre todo la posibilidad de aportar la prueba, y que el tribunal la reciba en forma legal. Todos estos principios deben ser fijados en forma racional, además el tribunal debe constituirse de tal manera que dé una seguridad razonable de honestidad e imparcialidad. (Actas de la Comisión Constituyente, Tomo III, 1975: p 508).

Se refiere también a la Declaración de los Derechos del Hombre como continente de los principios del debido proceso: “Artículo 8. Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución y la ley”. “Artículo 10. Toda persona tiene

derecho en condiciones de plena igualdad a ser oída públicamente, y con justicia, por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal”

La exposición del profesor José Bernalés Pereira, tiene una recepción muy positiva en los comisionados y viene a fijar el marco de discusión precisamente en el conjunto de garantías procesales mínimas que nuestra Constitución deberá tener y en la incorporación a ésta de las reglas del “debido proceso legal”.

3.1.2.- Consagración del derecho al debido proceso y consideración de su naturaleza de Derecho Fundamental de la persona.

Consta en las actas que todos los comisionados estuvieron de acuerdo en la necesidad de consagrar el derecho al debido proceso; dicho acuerdo, y digámoslo desde ya, derivó en la redacción del artículo 19 N° 3 inciso 5° que es hoy día, fuente esencial para el ejercicio de la Jurisdicción en el sentido de ser continente del reconocimiento constitucional de este derecho. También acordaron la adopción de algunas reglas más específicas, que hoy se entienden incluidas en la noción de debido proceso legal, de su adopción expresa dan cuenta los otros incisos del numeral 3°.

Al igual que en la actualidad, los señores comisionados consideraron que este conjunto de principios y garantías procesales tenían el estatus de derechos fundamentales, incluso el señor Jaime Guzmán Errázuriz los asimiló al derecho natural. (Actas de la Comisión Constituyente, Tomo III, 1975: ps 513-516). Fue en razón de esto, que se discutió si bastaba incorporar en la Constitución el respeto por los derechos de carácter fundamental, y entender con ello que también se consagraba ahí el reconocimiento del derecho al debido proceso o bien si un adecuado reconocimiento del derecho en cuestión exigía una consagración expresa.

Los señores comisionados estimaron que en virtud de la consagración que ya habían efectuado en la parte preliminar del anteproyecto de la Constitución, el cual establecía: “La soberanía no reconoce otra limitación que el respeto de los derechos que emanan de la naturaleza humana”, ya se había considerado el derecho al debido proceso. Fue el propio señor Bernalés

Pereira invitado en esa sesión el que señaló que incluir los derechos fundamentales de la persona en la Constitución y hablar de derechos naturales de esa forma constituía una conquista increíble y que con ello se eliminaba la preocupación del procesalita en relación a si se enunciaban de forma taxativa los principios o no; solo bastaría establecerlos de modo muy general, no limitativo, dejándolo a la evolución del derecho. (Actas de la Comisión Constituyente, Tomo III, 1975: p 519)

En relación a lo dicho en este acápite destacaré dos cosas:

Primero, el hecho de que consideraron que se trataba de principios de la más alta jerarquía. Precisamente se los considera así hoy en día porque en este reconocimiento va implícito además el del resto de los derechos fundamentales de la persona humana, no es sino con un sistema que establezca garantías mínimas en relación a la protección y defensa de aquellos derechos esenciales, e incluso los no esenciales, en que pasan los derechos sustantivos de la mera declaración a la consagración real.

Consta en las actas que el señor Alejandro Silva Bascuñan insiste en muchas ocasiones en que la igualdad que debían establecer en el numeral 3 del artículo 19 se refería a la vivencia misma de la ley y no a igualdades de tipo sustantivo, (Actas de la Comisión Constituyente, Tomo III, 1975: p 464)

Segundo, el hecho de que aunque finalmente este derecho en particular, y digámoslo otra vez, fue consagrado expresamente en el inciso 5° del numeral 3° del artículo 19, y algunas de sus reglas más específicas consideradas en el resto de los incisos del mismo numeral, resulta muy interesante el que también se consideró incorporado por vía del reconocimiento de los derechos fundamentales de la persona, pues estimó que dicho razonamiento implica un mandato evidente a armonizar el numero 3° del artículo 19 con todo el derecho internacional vigente en materia de derechos humanos y que tenga relación con el derecho al debido proceso. Es más, constando expresamente las intenciones del constituyente no puede caber duda alguna en relación al hecho de que por la disposición del inciso 2° del artículo 5° de nuestra Constitución se incorporarían las normas fundamentales del derecho al debido proceso contenidas en los tratados internacionales vigentes.

### 3.1.3.- Enunciación de las reglas del debido proceso que fueron consagradas:

Si bien el estudio de las actas oficiales que he venido desarrollando necesariamente debería terminar con la exposición de las distintas garantías constitucionales<sup>1</sup> -incluida la norma general- que fueron discutidas e incorporadas en los distintos incisos del artículo 19 N° 3 y de cada uno de los alcances que se tuvo en vista en el seno de esas discusiones, he preferido en esta parte enunciarlas claramente, en el orden que los comisionados las establecieron, reservando las ideas extraídas del análisis de dichas actas para un acápite siguiente en que, con la finalidad de una mejor comprensión de lo que en definitiva se ha consagrado, he extendido mi estudio a otras consideraciones, toda vez que dichas actas oficiales son solo el punto de partida de lo que hoy podemos entender involucrado en cada una de estas garantías.

A partir de dos indicaciones redactadas por los señores Enrique Evans de la Cuadra y Alejandro Silva Bascuñan respectivamente y luego de la discusión de sus contenidos generales, según consta del análisis de la sesión N° 103 realizada el día 16 de Enero de 1975, los comisionados aprueban las siguientes reglas:

a) Igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos. Garantía consagrada en el inciso primero.

b) Derecho a la defensa, a través de la expresión: “Toda persona tiene derecho a defensa jurídica en la forma que la ley señale y ninguna autoridad o individuo podrá impedir, restringir o perturbar la debida intervención del letrado si hubiere sido requerida.”, contenida en la parte inicial del inciso segundo.

---

<sup>1</sup> El profesor Alex Carroca Pérez a partir de lo que señala el profesor español Ramos Méndez denomina a estas reglas “garantías constitucionales” señalando que “se alude de esa forma a las máximas fundamentales que deben inspirar o inspiran toda la actividad procesal en pos del juicio jurisdiccional, queriendo poner de relieve que estos principios insuflan su ánima en cada uno de los actos en que el juicio se descompone y por ello se suelen exponer al inicio de cualquier construcción doctrinal”

c) Derecho a la asistencia judicial gratuita de la parte que carece de medios económicos, esta garantía se dispuso en el inciso tercero del artículo 19 N° 3 así: “La ley arbitrará los medios para otorgar asesoramiento y defensa jurídica a quienes no puedan procurárselos por sí mismos.”

d) El derecho al juez natural: un juez o tribunal establecido con anterioridad por la ley: Esta garantía se consideró en el inciso 4º, a saber: “Nadie puede ser juzgado por comisiones especiales si no por el tribunal que señale la ley y que se halle establecido por ésta con anterioridad a la iniciación del proceso.”

e) El derecho a un justo o debido proceso o proceso con todas las garantías:

Al respecto señala el profesor Alex Carocca Pérez: “La garantía del sistema procesal más importante de las que parecen consagradas en la Constitución chilena es, sin lugar a dudas, la del debido proceso, que recoge el artículo 19 N° 3 inciso 5, en los términos siguientes: “Toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado. Corresponderá al legislador establecer las garantías de un racional y justo proceso.” (1997: p 200).

“De las Actas de la CENC se desprende de manera inequívoca que la intención de sus redactores fue la de consagrar por primera vez en nuestro país la garantía desarrollada en el Derecho Anglosajón y condensada en la fórmula “due process of law”, cuyas traducciones más correctas son las de derecho a un “justo” o “debido” proceso o “proceso con todas las garantías”. (Carocca, 1997: p. 200).

f) El inciso final del anteproyecto, disponía lo siguiente: “En las causas criminales, la sentencia deberá, además, fundarse en ley promulgada antes del hecho que originó el proceso”.

#### 3.1.4- Omisión de consagración expresa del derecho de acción.

Estimo muy importante mencionar, antes de cerrar lo referente al estudio de las Actas Oficiales, que una garantía específica que se extraña bastante en el articulado de nuestra Constitución, y me refiero al derecho de acción, fue considerada por los comisionados y finalmente desechada en la redacción final.

En efecto, consta en la sesión 100<sup>a</sup>, realizada el 6 de enero de 1975: Pues en la indicación preliminar del señor Alejandro Silva Bascuñan, a partir de la cual comienzan las discusiones particulares de los distintos preceptos, estaba considerado este derecho en el inciso cuarto el cual disponía: “Toda persona puede ocurrir a los Tribunales para hacer valer sus derechos y dispondrá de un recurso efectivo contra actos que los violen”; como el propio Silva Bascuñan reconoce dicha disposición era una transcripción de la Declaración de los Derechos Humanos y de la Declaración Americana de los Derechos del Hombre. (Actas de la Comisión Constituyente, Tomo III: ps 483 a 488)

También el profesor José Bernales Pereira al comenzar su intervención en la sesión 101<sup>a</sup>, a la cual hicimos mención más arriba, se refiere a este derecho al indicar a la comisión que no estando consagrado el derecho de acción en la Constitución de 1925 era necesario: “establecer en forma bien concreta, el derecho de acción, el derecho de accionar ante los tribunales, facultad cívica inalienable. Es un derecho natural del hombre, que es derivado del derecho de petición”. Insistiendo en lo anterior el profesor Bernales cita a Jaime Guasp<sup>2</sup> y Pietro Castro<sup>3</sup> y señala que para ellos la acción no es propia del derecho procesal, expone que: “en su Tratado de Derecho Procesal, Guasp no trata ni nombra la palabra “acción”, porque para él la acción es un derecho constitucional. Así es como empieza su obra con la palabra “pretensión”, que viene a ser la concreción de la acción en la demanda”. (Actas de la Comisión constituyente, Tomo III: p 505).

Por último, consta en sesión 103<sup>a</sup> que, tomando como idea central lo dispuesto en la Declaración de los Derechos Humanos y de la Declaración Americana de los Derechos del Hombre, pero con una adecuación considerando nuestro sistema jurídico, pues en dichos tratados se establece que se dispondrá de un recurso efectivo contra los actos que violen derechos, el señor Evans de la Cuadra propone la siguiente redacción y que es en definitiva la que figuraba en el anteproyecto: “Toda persona puede ocurrir a los Tribunales de Justicia y ningún derecho

---

<sup>2</sup> Jaime Guasp Delgado (1913-1986). Destacado Jurista español, letrado del Consejo de Estado y Catedrático de Derecho Procesal. Entre su obra destaca: “Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil”, “Derecho Procesal Civil”, “Derecho”.

<sup>3</sup> Leonardo Prieto-Castro y Ferrándiz (1905-1995). Destacado Jurista español. Su contribución científica más importante está representada por su manual “*Gran Tratado de Derecho procesal Civil*”.

consagrado en la Constitución o en las leyes y que aparezca conculcado podrá quedar sin protección judicial.”

En su explicación el señor Evans deja constancia de que las personas que tengan conculcados sus derechos pueden acogerse a esta disposición constitucional directamente, sin que sea necesaria ley alguna que lo reglamente. De manera que hay aquí una facultad de los tribunales para otorgar amparo a las personas que tengan sus derechos violados, aunque no se establezca una competencia específica, porque es una causal de jurisdicción general de los tribunales de justicia y de obligación para conocer de ella. Agrega además que el afectado puede hacer valer su derecho por la vía de la petición o del recurso ordinario o extraordinario.

El señor Silva Bascuñan indica además que habría aquí una de las mas importantes reformas, porque se establece el derecho a la acción y, además, de que no puede haber excusa en el ordenamiento jurídico de que un derecho no tenga protección, por no existir en un momento dado el órgano o el recurso correspondiente.

El señor Sergio Diez Urzúa solicita dejar constancia en actas oficiales de dos cosas: primero “que la comisión aprueba este inciso y no el otro”; segundo, que “si no existe órgano competente para resolver sobre el atropello de un derecho, corresponde decidir a los tribunales ordinarios de justicia. Y la fuente de competencia y de su jurisdicción estará en el inciso cuarto del N° 3 del artículo 17 (19) de la Constitución” (Actas de la Comisión Constituyente, Tomo III: ps 549-550)

Lamentablemente, la disposición fue desechada por indicación del señor Jaime Guzmán Errázuriz, el que argumento desde la 100ª sesión, que “sería muy peligroso que pudiera entenderse, dentro de una estructura jurídica, que deba existir necesariamente la facultad para que los tribunales que conforman el Poder Judicial fallen toda contienda” entendiéndose que “no todos los problemas que ocurren en una sociedad deban tener amparo, necesariamente, en los tribunales de justicia, que forman parte del Poder Judicial, y le parece que debe salvaguardarse la autonomía de las sociedades intermedias, y, también, como parte de ella, la intimidad de la familia. Considera que es mejor que no haya instancia que resuelva algunos conflictos, dentro de la estructura del Poder Judicial, que pretender violentar la autonomía mencionada llevando todas las controversias que en dichas organizaciones puedan producirse a un instancia judicial...”

En relación a todo lo expuesto, el profesor Alex Carocca señalará años después que el gran logro de la redacción del proyecto de la disposición que garantizaba el derecho a la acción se hizo “sin que ninguno de sus miembros tomara cabal conocimiento de la verdadera trascendencia de esta garantía, que ha sido considerada la más importante entre las de orden procesal en los países de nuestro sistema jurídico, y de allí que finalmente no la mantuvieran.” Señala además en relación al argumento del señor Guzmán que éste es “inaceptable, porque implica mantener oculta la existencia de los conflictos y, quizás peor, propugnar la perpetuación de dramáticas situaciones, por el hecho de que tienen lugar al interior de la familia u otros organismos sociales, pretendiendo negarles a las partes mas débiles, el derecho, que por algo ha sido considerado internacionalmente un derecho humano, a recurrir a los tribunales para obtener la tutela estatal. Pero no sólo eso, si no que es también inverosímil que el resto de los comisionados se dejara convencer, y que finalmente por este planteamiento se haya terminado perjudicando, en general, la instauración del Estado de Derecho, al no impedirse que el legislador pueda establecer supuestos en que prohíba que la persona privada o lesionada en un derecho o interés legítimo acudir a los tribunales de justicia. Existen varios ejemplos en Derecho Comparado en que ello ha ocurrido y de allí la importancia esencial que en todos los sistemas se concede a esta garantía.” (1997: ps 162-163)

#### 3.1.5.- Conclusiones parciales:

- a) En el ante proyecto de la constitución que nos rige actualmente se considero que todas las sentencias de los órganos que ejercen jurisdicción deben fundarse en proceso previo, el que debe tramitarse legalmente.
- b) Que el legislador debe ser el encargado de establecer las garantías para que el procedimiento sea racional y justo.
- c) Finalmente, no cabe duda de que estas consideraciones aludían a lo que en doctrina universal se conoce como derecho al debido proceso.

#### 4.- Análisis particular del artículo 19 N° 3, específicamente su inciso 5°.

##### 4.1.- Historia fidedigna de su establecimiento contenida en las Actas Oficiales:

Además de ser la garantía más importante que los señores comisionados consagraron, en el sentido de ser ésta la fuente esencial de consagración del derecho al debido proceso, esta garantía es la que motivó mayor discusión en el seno de la comisión, a saber:

Consta en la sesión N° 103 celebrada el 16 de enero de 1975 los siguientes antecedentes:

Alejandro Silva Bascuñan manifiesta “que le parece más lógico que en lugar de hacer una simple mención, como garantía del proceso, a la racionalidad y la justicia, que son términos susceptibles de ser manejados con diversos criterios, se definiera la descripción de qué se entiende sustancialmente por proceso racional y justo”

“Entonces, procuró sintetizar lo que significa un proceso que sea respetable en el orden humano, y le pareció que ello no se satisface sólo con las menciones doctrinarias de la racionalidad y la justicia, sino que es un proceso en el cual se le permita oportunamente a la persona afectada conocer la acción y reaccionar frente a ella realizando la defensa y produciendo la prueba. Eso es lo que significa un juicio racional y justo. Un juicio en el cual la persona no conoce la acción o no tiene la posibilidad, o no se le permite defenderse, debe ser evitado por el ordenamiento jurídico, el cual tiene que permitir lo necesario para que quien sea afectado por la acción la conozca oportunamente y se defienda, a fin de que su posición quede expresada antes de la sentencia y, no sólo desde un punto de vista dialéctico, sino con relación a los hechos de la causa” (acta de la comisión constituyente, tomo III, 1975: p. 551)

Respecto de lo anterior los señores comisionados consideraron que consagrar la norma con la descripción que pretendía el profesor Silva Bascuñan era inconveniente. El señor Ortúzar consideró por ejemplo que la descripción podía poner obstáculos a la intervención judicial.

El señor Evans señaló las dificultades que existirían de acoger la petición del Señor Bascuñan, clasificando las dificultades en dos grupos: dificultades por extensión y por omisión. Respecto de la dificultad por extensión señaló que es muy difícil que el texto constitucional

indique cuales son las garantías reales de un debido proceso, porque es un convencido que ellas dependen de la naturaleza del procedimiento y del contenido de los mecanismo de notificación, defensa, producción, examen y objeción de la prueba. Agregó que los recursos dependen en gran medida de la índole proceso, del asunto de que se trata e insiste, de la naturaleza del procedimiento que para este último haya establecido la ley.

Desarrollando la dificultad por omisión señaló que si se establecen en la Constitución algunos requisitos que debe tener todo procedimiento puede suceder que se abran las compuertas para que el día de mañana se estime, en el mismo nivel, la omisión de otros elementos que pueden ser muy valiosos, como por ejemplo determinados recursos en algunas materias. Recordando al profesor Bernal, El señor Evans planteó además que el consideraba que sólo en el caso de un tribunal colegiado podían ser improcedentes los recursos, pero que estos en términos generales eran siempre elementos de un debido proceso, en el sentido de que un tribunal debía revisar las sentencias que afectaran a una persona. El riesgo de tipificar específicamente los elementos del debido proceso, arriesga omitir algunos que pudieran ser indispensables.

Por último consignar solamente “justo y racional proceso” en texto constitucional, permite entregar a la jurisprudencia la posibilidad de que sea ésta la que vaya calibrando, midiendo, midiendo, midiendo, ponderando qué es un justo y racional proceso, permitiendo la adecuación del proceso a los nuevos tiempos y generaciones.

Resulta interesante la inquietud planteada por el señor Ortúzar, quien se cuestiona de qué manera podría ser mejor planteado este inciso de la Constitución, para que la exigencia del racional y justo procedimiento sea algo exigible a procedimientos y juzgamientos efectuados por la administración u otra clase.

En el mismo tenor el señor Diez manifiesta que le interesa establecer y asegurar la igualdad y la garantía ante la administración, porque el aumento de la población trae como consecuencia el aumento de la actividad del Estado.

El señor Evans, a propósito de lo mismo, prefiere reemplazar “órgano jurisdiccional” por “órgano que ejerce jurisdicción”, pues le parece que la primera expresión es limitativa, en cambio la segunda permite incluir el resto de entes de la Administración, tales como: Contraloría

General de la República, Impuestos Internos, Fiscales, Tribunales Arbitrales, etc. Para así incluir a todo órgano que tenga facultades de dictar una resolución y que afecta la situación de una persona.

Tras la insistencia de Silva Bascañan en el sentido de establecer que implica “racional y justo” en la fórmula usada por el constituyente pide dejar constancia que significa un conocimiento oportuno de la acción por parte del demandado, una defensa racional y adecuada y la posibilidad de producir las pruebas cuando sea conducente.

En razón de esto Díez manifiesta su agrado por las palabras racional y justo, pues la historia permitirá saber cómo pensaba el constituyente de hoy acerca de lo que significaban dichas expresiones y permitirá ir agregando al concepto de racional y justo los progresos del procedimiento, que cree es evidentemente una de las ramas en las cuales deberá progresar el país, además del desarrollo jurisprudencial.

#### 4.2.- Gramática del artículo 19 N° 3 inciso 5° de la Constitución.

Como es sabido el estudio de la historia fidedigna, y que es el que hemos venido desarrollando, es sólo una de las reglas que se considera en el Título preliminar, párrafo 4 del Código Civil a la hora de interpretar adecuadamente la ley. Por lo anterior y con objeto de completar el sentido y alcance de la disposición en cuestión, se expone a continuación un análisis gramatical, del profesor Carlos Cerda Fernández.

Junto con hacer patente el hecho de que el estudio es del profesor Cerda y no mió, excuso mi impudicia en que siendo breve el comentario gramatical del profesor Cerda es inmensamente rico en cuanto a su objetivo y que es según el mismo manifiesta desentrañar el alcance del inciso 5° de este numeral.

Con esto esperamos satisfacer en alguna medida las exigencias de la hermenéutica legal, en el sentido de que esta ciencia tiene por objeto interpretar la ley de manera consecuente con el cuerpo legislativo que las confeccionó.

#### 4.2.1.- Sintaxis del Artículo 19 N° 3 inciso 5°:

Toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado. Corresponderá al legislador establecer las garantías de un racional y justo proceso.

“El texto comprende dos oraciones.

Sujeto de la primera es “toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción”.

De este sujeto se predica un deber –forma verbal “debe”- que no es otro que el de “fundarse en un proceso previo legalmente tramitado”.

Sujeto de la segunda oración es el legislador, a quien a través de la cópula “corresponderá”, se ordena establecer siempre las garantías de un racional y justo procedimiento.”(1992: p 227)

#### 4.2.2.- Semántica del Artículo 19 N° 3 inciso 5°:

El concepto de “sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción”, según el profesor Carlos Cerda apunta a un doble aspecto:

“a) el de sentencia, que es sinónimo de parecer, opinión, decisión, juicio, y

b) el de ejercer jurisdicción, que no puede sino entenderse a la manera de los artículos 73 inciso 1° de la Constitución y 1° del Código Orgánico de Tribunales, esto es, la facultad de conocer las causas civiles y criminales, de resolverlas y de hacer ejecutar lo juzgado.

El constituyente centró su atención, pues, en la decisión que sigue al conocimiento que los tribunales efectúan de los asuntos civiles y penales, a fin de “resolverlos”. Es esa decisión a la que exige estar fundada en un proceso previo legalmente tramitado.

Esa exigencia también es doble, por cuanto la sentencia debe emanar de un proceso previo; mas no de uno cualquiera, sino de uno legalmente tramitado.” (1992: p 228)

#### 4.2.3.- Proceso Previo.

“Que la sentencia provenga de un proceso previo –“debe fundarse”- significa que ha de ser fruto o consecuencia de un proceso racional en el que se haya dado la triple etapa epistemológica del conocimiento, la argumentación y el juicio. Porque el proceso jurisdiccional es eso: el desarrollo del conocimiento de una contienda por parte de un juez para apreciarla y resolverla en derecho.

Sin proceso -o fuera de él- es inconcebible una sentencia de órgano jurisdiccional.

Jurisdicción y proceso trasuntan una misma cosa.” (1992: p 228)

#### 4.2.4.- Legalmente tramitado.

“Que ese proceso sea legalmente tramitado, importa sujetar el conocimiento, la argumentación y el juicio, a las formas que al efecto ha establecido el ordenamiento jurídico positivo.

El proceso debe llevarse, conducirse, adelantarse conforme a las etapas, estados y diligencias que señala la ley. Son las reglas del juego, a las que juez, partes y terceros han de atenerse.

Es el procedimiento, siempre y por definición, tributario del proceso, pues esta para posibilitar el logro de los fines propios de éste; existe para que el juez conozca, juzgue y argumente adecuadamente; persigue proporcionar al juez la mayor información posible con miras a lograr su convicción; es el instrumento para alcanzar la verdad judicial.” (1992: p229)

#### 4.2.5.- Consustancialidad de la jurisdicción y el proceso.

“Proceso jurisdiccional previo, por una parte, y legalmente tramitado (procedimiento), por otra cosa, son dos exigencias claramente presentes en el texto en examen.

La primera mira a lo sustantivo, al contenido. La segunda a lo adjetivo, al continente.”

“Lo importante es que la sentencia jurisdiccional debe surgir necesariamente de un proceso, con todo lo que este implica. Y que, a su vez, este proceso debe ser tramitado conforme a la ley.

No basta, por tanto, con sostener que lo que el inciso 5º del N° 3 del artículo 19 manda es que la sentencia se atenga a un procedimiento legal. Esto no es exacto ni suficiente.

Se trata de algo mucho más relevante, a saber, la verdadera consagración que contiene el precepto, de la substantividad de la actividad jurisdiccional, al ligar esencialmente sentencia jurisdiccional y proceso. Proceso que no era indispensable quedar definido en la Constitución o en la ley –sabemos que no lo está-, pues si la jurisdicción se nos muestra como el conocer y juzgar, o mejor dicho, el conocer para juzgar, en la voz “proceso” el constituyente no pudo menos que significar todo aquello que es consubstancial a todo conocimiento y juicio prácticos, de los que el jurídico es típico exponente.

Para resguardar esta consubstancialidad gnoseológica, surge la regulación positiva de los procedimientos.

Y es a ellos – sólo a ellos- a los que atiende la segunda parte del texto que comenta.” (1992: p 229)

#### 4.2.6.- Procedimiento Racional.

“En efecto, en un punto seguido el constituyente se refirió a la obligación del legislador en orden a establecer las garantías de un procedimiento justo y racional.

Racional será el procedimiento que posibilite o resguarde el proceso, es decir, el desarrollo cognitivo por parte del juez a fin de sentenciar jurisdiccionalmente. Dícese racional el procedimiento lógicamente dispuesto en función del debido proceso.” (1992: p 230)

#### 4.2.7.-Procedimiento justo.

“Más difícil es desentrañar el significado de la expresión “justo procedimiento”.

En cuanto tal, un procedimiento es descriptivo porque dice como hay que hacer para determinado efecto.

Y una descripción no admite la categoría axiológica de justa o injusta; sólo puede atribuírsele corrección o error, acierto o desacierto.

Descartada queda, entonces, la categorización axiológica. Ergo, la voz “justo” no apunta aquí al valor o bien jurídico de la justicia, pues esta se alza como objetivo propio del proceso, más no de sus formas.

Por justo ha de entenderse, en la norma analizada, conformidad, arreglo o sujeción a razón.

La conclusión no es del todo satisfactoria, por cuanto importa atribuir al texto una cierta redundancia: procedimiento racional y arreglado a razón (“justo”).

Pero no nos queda otra alternativa, a menos que forcemos la semántica o que violemos la lógica.

El constituyente, a nuestro entender, no quiso sino exigir al legislador procedimientos racionales, con la intelección que a esta palabra acaba de asignar en el acápite que precede.” (1992: p 230)

4.2.8.- Vinculatoriedad jurisdiccional de la garantía de la racionalidad legal de los procedimientos.

“Llama la atención que la carga imperativa para el legislador sea permanente: siempre.

Esto adquiere enorme importancia a la luz de los supuestos básicos que emanan del artículo 6 de la misma Constitución de 1980. En efecto, si al legislador corresponde “siempre” establecer las garantías de un procedimiento racional, a contrario sensu un juez nunca podrá dar a una norma adjetiva o procedimental una interpretación, alcance o sentido que la haga irracional por pugnar contra los preósitos insitos en el proceso jurisdiccional, esto es, por conducir a una negación consistente de lo que considera verdadero y justo. Tal conducta importaría aceptar que, al menos en esa ocasión, el legislador violó el mandato de los artículos 6 y 19 N° 3 inciso 5°, lo que ha ningún juez esta permitido.” (1992: p 231)

5.- Consideraciones en torno al contenido de las garantías constitucionales consagradas por el artículo 19 N° 3 de la Constitución:

5.1.- Igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos:

Por unanimidad la Comisión constituyente aprueba el inciso primero, esto es: “La igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos.”

Esta consagración, porque definitivamente quedo así en el texto de la Constitución, implica una igualdad con características especiales<sup>4</sup>, pues “asegura la igual protección de la ley a toda persona que ejerza su derecho o facultad de accionar ante los tribunales preestablecidos por el ordenamiento jurídico.” (Nogueira, 2008: p 265).

Este precepto en armonía con lo dispuesto por ambos incisos del artículo 76 de nuestra Constitución, son fuentes formales del derecho fundamental de acceso a la jurisdicción y al proceso, vale decir permiten la obtención de tutela judicial efectiva, la cual reemplaza a la primitiva autotutela

5.2.- El derecho a la defensa:

El inciso segundo que aprobó la Comisión Constituyente quedó redactado de la siguiente forma: “Toda persona tiene derecho a recurrir al asesoramiento y defensa de abogado y ninguna autoridad o individuo podrá impedir, restringir o perturbar la debida intervención del letrado.”

En relación a esta garantía específica, consta que la palabra defensa reemplazo a la de asistencia ya que era esta última la que contenía la propuesta original, los comisionados consideraron que defensa era más amplio y que implicaba una labor activa del abogado, pues requiere éste compenetrarse de los antecedentes, entrevistarse y estar en contacto con su defendido, por lo que defensa implica asumir la representación del defendido. (Actas de la Comisión Constituyente, Tomo III, 1975: p 543)

---

<sup>4</sup> “Principio que despliega en un ámbito más específico el de igualdad ante la ley y cuyo fin es atribuir a quienes deben recurrir ante cualquier autoridad para la protección de sus derechos iguales condiciones para el ejercicio de los mismos, proscribiendo discriminaciones arbitrarias.” Sentencia del Tribunal Constitucional, Rol 478, de fecha 8 de Agosto de 2006, considerando decimosegundo.

Como consta en la sesión N° 416, realizada el 5 de Octubre de 1978, en el articulado definitivo se suprimió la palabra asesoramiento y se estableció: “toda persona tiene derecho a defensa jurídica...”.

Los redactores de la norma identificaron el derecho de defensa con la defensa letrada, al respecto el profesor Alex Carroca Pérez manifiesta que “a pesar de que la intención del Constituyente era reducir esta garantía únicamente a la defensa técnica que, a nuestro juicio, es sólo uno de los medios<sup>5</sup> a través de los cuales se ejercen las facultades que otorga la misma, los términos empleados no pueden dar lugar a dudas de su contenido mucho más amplio” (1997: p 165)

Es pertinente en relación a lo ya dicho la sentencia de la Corte Suprema de Justicia de 18 de abril de 2007, Rol N° 4.183-06, aquí se señala que la concepción del artículo 19 N° 3 inciso segundo de la Constitución “se entiende en términos amplios, dado que no solo se refiere a la defensa, sino incluso al asesoramiento respecto de los derechos que poseen las personas y los medios que pueden hacer valer para su adecuada protección y a todo tipo de materias, reconociendo la actuación de letrado en todo asunto y ante toda potestad ante la cual se haga valer o se reclame de la conculcación de un derecho, conforme a las exigencias de un racional y justo procedimiento que le permita ejercer la defensa de ciertas garantías que han sido atropelladas, limitadas o desconocidas o que puedan serlo, por un tribunal o autoridad pública, de cualquier naturaleza y categoría.”

Siguiendo nuevamente al profesor Nogueira: lo expresamente consignado en el artículo 19 N° 3 inciso segundo es el derecho a defensa, esta consagración implica, en cuanto a la defensa técnica, el derecho de poder solicitar y obtener la intervención de abogado ante cualquier actividad jurisdiccional o ante cualquier autoridad, “la actuación del abogado no puede ser impedida o restringida por el legislador u otro órgano o autoridad”. Con todo, “la intervención

---

<sup>5</sup> El profesor Nogueira enseña que “los medios adecuados para la preparación de la defensa, incluyen el derecho a comunicarse con su defensor, el derecho a asistencia letrada eficaz, el derecho a confrontar las pruebas, a presentar (documentos, testigos, peritajes, etc.), en el caso de los extranjeros el derecho a comunicarse con las autoridades consulares o diplomáticas de su país, el acceso a la documentación y cargos formulados, vale decir, el acceso indispensable a los medios que permitan una igualdad de armas en el proceso, como por último, con la entera libertad del demandado o imputado para preparar y conducir su defensa.” (2008: p 300)

del letrado debe ser pertinente y respetuosa, realizándose conforme a las exigencias del debido proceso” (2008: p 299)

La garantía de intervención del letrado asegura tanto el principio de igualdad de las partes como el de contradicción. Ambos principios se imponen al órgano jurisdiccional para evitar las limitaciones en la defensa que tengan como resultado indefensión<sup>6</sup> de algunas de las partes.

El derecho a defensa implica también “la posibilidad de juicio contradictorio en el que las partes pueden hacer valer sus derechos o intereses legítimos, lo que tiene como presupuesto básico el debido emplazamiento de las partes, vale decir la notificación y el plazo para responder la demanda o acusación, sin el cual no se puede comparecer en juicio y defender las respectivas posiciones, todo lo cual debe ser asegurado y regulado por el legislador.” (Nogueira, 2008: p 299).

### 5.3.- Derecho de acceso a defensa para quienes no puedan procurársela por sí mismos:

El inciso tercero se redactó así: “La ley arbitrará los medios para otorgar asistencia jurídica a quienes no puedan procurárselos por sí mismos.”

Respecto de este derecho en particular consta en las actas oficiales una interesante discusión pues el Señor Silva Bascuñan proponía que se dispusiera “se arbitraran” en lugar de “la ley arbitrará” los medios para obtener asistencia jurídica con la finalidad de mantener un carácter eminentemente dogmático en la redacción del capítulo que se estaba formando. Señala el señor Silva Bascuñan: “Por eso, entonces procurar, hasta donde se pueda, no mencionar a cada momento al legislador, porque en verdad las normas de este capítulo dogmático de la Constitución tienen como destinatario natural no solo al legislador, sino a todos los órganos del Estado, cualquiera sea la índole de sus funciones, y además de todos los gobernados. De modo

---

<sup>6</sup> La indefensión consiste “en un impedimento del derecho a alegar y de demostrar en el proceso los propios derechos y, en su manifestación más trascendente, es la situación en la que se impide a una parte, por el órgano judicial, ejercitar su potestad de alegar y, en su caso, justificar sus derechos e intereses para que le sean reconocidos, o para replicar dialécticamente las posiciones contrarias en el ejercicio del indispensable principio de contradicción” Con todo, la vulneración a este derecho se produce cuando “del incumplimiento formal de las normas procesales se deriva un perjuicio material para el afectado en sus posibilidades efectivas de defensa y contradicción. (Nogueira, 2008: p 301).

entonces que por eso se inclina en general a no hacer mención específica al legislador, sino sólo cuando es absolutamente indispensable.”. Ante este planteamiento el señor Sergio Díez Urzúa expresa que si bien el señor Silva Bascuñan está en lo correcto desde un punto de vista conceptual en la práctica podría ocurrir que al establecer “se arbitraran los medios” para una adecuada defensa y asesoramiento, se podría sostener e interpretar que ninguna autoridad tendría la obligación de hacerlo, en cambio al disponer que el legislador será quien deba asegurar esta garantía, se genera una responsabilidad para que lo haga, de manera que ejerciendo el derecho a petición un grupo o una persona afectada por la carencia de defensa jurídica podría exigirle al legislador que cumpla con la disposición constitucional de arbitrar los medios para obtenerla. (Actas de la Comisión Constituyente, Tomo III, 1975: p 548)

Salta a la vista que esta garantía está imbuida de un fuerte factor político-social ya que busca que la población de escasos recursos acceda de manera eficaz y expedita a la justicia, equiparando con ello las oportunidades de los que sí cuentan con recursos. No obstante esto, no es menos cierto que la “falta de acceso a la Justicia que sufren importantes sectores de la población constituye un problema que afecta a nuestro país con graves e insospechadas consecuencias” (Balmaceda, 2000: p 721)

Íntimamente ligado con el tenor del artículo 19 N° 3 inciso tercero<sup>7</sup>, creadas por las Leyes 17.995 y 18.632, de 8 de mayo de 1981 y 24 de julio de 1987 respectivamente, existen hoy en día las Corporaciones de Asistencia Judicial, éstas se encargan de la satisfacción de esta garantía con cobertura nacional, cuentan con algunos abogados permanentes y disponen de los egresados de Derecho, los que como requisito obligatorio para obtener el título de abogados deben hacer aquí su práctica profesional de manera gratuita durante seis meses.

El procedimiento de atención varía de una Corporación a otra, en general, se parte con la evaluación tanto del patrocinado como de la consulta en relación a si se ajusta o no con las normas de la respectiva Corporación, en el evento de ser el patrocinado elegido para la atención se procede a ésta, lo que implica satisfacer las consultas legales y la tramitación de la o las causas.

---

<sup>7</sup> Entre los objetivos que el legislador definió para las CAJ se cuenta “otorgar asesoramiento y defensa jurídica a quienes no puedan procurársela por sí mismos.”

“Actualmente la institución a través de la cual se pretende proporcionar defensa gratuita a los litigantes que lo requieren tiene su origen en el siglo pasado: el llamado “privilegio de pobreza” –como si ser pobre pudiera ser un privilegio- y cuyo fundamento se encuentra en la mera caridad, totalmente insuficiente en un Estado democrático de Derecho. En efecto, el sistema sobre la base de que constatada esta situación de menesterosidad, los profesionales jurídicos que cobran honorarios de las partes, tales como los abogados y procuradores, pero también los receptores y notarios, han de prestar su trabajo gratuitamente a favor de estas personas, por razón de caridad cristiana. Este es el fundamento de las disposiciones recogidas en el Título XVII del Código Orgánico de Tribunales (arts. 591 a 602 COT), y que en otros países ha sido superado con el reconocimiento de que es el Estado el que debe hacerse cargo de tal obligación y asumir el costo de la asistencia judicial a los más desposeídos, pagando los honorarios correspondientes a los abogados o creando un verdadero sistema de atención jurídica de estas personas a su cargo.” (Carocca, 1997: p 176

Esta garantía se relaciona con varias otras, por ejemplo con el derecho a defensa en cuanto implica garantizar a quienes no cuentan con los medios económicos el acceso a la asistencia técnica en los casos en que ésta sea necesaria; se relaciona también con la igualdad de las partes toda vez que la falta de recursos no puede ser un elemento desequilibrante a la hora de acceder a la jurisdicción. Al respecto Alex Carroca a señalado que en la aplicación practica de estas garantías el punto de partida es siempre “proteger a las personas” por tanto en la protección jurisdiccional de situaciones concretas que afectan a personas, a éstas poco les importa que dicha protección se obtenga invocando una u otra. (1997: p157)

#### 5.4.- Juez Natural:

El inciso quinto de la disposición se acordó con esta redacción: “Nadie puede ser juzgado por comisiones especiales, si no por el tribunal que le señale la ley y que se halle establecido con anterioridad a la iniciación del juicio”.

El inciso final reza: “Toda sentencia de los tribunales de justicia necesita fundarse en un juicio previo legalmente tramitado. Corresponde al legislador establecer siempre la garantía de un racional y justo proceso.”

El señor Silva Bascuñan quería establecer una descripción que definiera sustancialmente que se entiendo por proceso racional y justo, ya que racionalidad y justicia son términos susceptibles de ser manejados con diversos criterios. “Entonces, procuro sintetizar lo que significa un proceso que sea respetable en el orden humano, y le pareció que ello no se satisface sólo con las menciones doctrinarias de la racionalidad y la de justicia, sino que es un proceso en el cual se le permita oportunamente a la persona afectada conocer la acción y reaccionar frente a ella realizando la defensa y produciendo la prueba. Esto es lo que significa un juicio racional y justo.” (1975: p 551)

A Ortúzar la parece bastante delicado que la Constitución entre a señalar, como exigencia para el juzgamiento –porque así se interpretará- el oportuno conocimiento de la acción, de la adecuada defensa, y aún, la producción de la prueba, porque puede ocurrir en algunos casos,

### Conclusiones:

En nuestra constitución se encuentran consagradas todas las garantías procesales que están comprendidas en la noción de debido proceso.

Para dicha consagración, el constituyente prescindió de utilizar la formula conocida universalmente, como asimismo no señaló uno a uno los distintos principios que lo conforman.

¿Cómo lo hizo? Utilizó una formula amplia al señalar en el numeral tercero del artículo diecinueve, concretamente en la parte final del inciso quinto, que “corresponderá al legislador establecer siempre las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos”.

Con el análisis de las actas oficiales de la comisión constituyente, y con todo el estudio que precede queda de manifiesto que las expresiones: “racional y justo procedimiento” y “debido proceso” aluden a lo mismo y que las intenciones del legislador fueron precisamente usar una expresión de fácil comprensión entre los jueces y juristas chilenos para incorporar la noción universal del derecho al debido proceso y que en aquel entonces estaba en pleno proceso de expansión.

Quisieron además, al establecer el derecho al debido proceso en términos amplios, incluir todas las garantías que comprende, evitando el riesgo de incurrir en alguna omisión importante y permitiendo a la vez que los avances que la doctrina hiciera en relación a garantías procesales pudieran ser incluidos.

En cuanto al reconocimiento del derecho al debido proceso, podemos decir categóricamente que en torno a estas conclusiones que en el artículo 19 numeral 5° se incorporo el derecho al debido proceso.

Recordemos que este reconocimiento del derecho fundamental de carácter procesal más importante, implica una relación armónica con las convenciones internacionales que se encuentran vigentes y que por vía del artículo quinto se incorporan a nuestro ordenamiento; es el estudio de ambas fuentes en conjunto el que nos da el contenido final y que debe ser respetado obligatoriamente.

### Bibliografía:

- 1.- Biblioteca del Congreso Nacional: **Actas de la Comisión Constituyente**, encargada del estudio y redacción del anteproyecto de la Constitución Política de 1980. Disponible en [http://www.bcn.cl/lc/cpolitica/actas\\_oficiales-r](http://www.bcn.cl/lc/cpolitica/actas_oficiales-r). Fecha de última consulta: 24 de junio de 2010.
- 2.- Nogueira Alcalá, Humberto (2007): *El debido proceso en la Constitución y el sistema interamericano*, Primera Edición, Librotecnia, Santiago, Chile.
- 3.- Nogueira Alcalá, Humberto (2008): *Derechos fundamentales y garantías constitucionales*, Tomo II, Primera Edición, Librotecnia, Santiago, Chile.
- 4.- Morello, Augusto Mario (1994): *El proceso justo: del galantismo formal a la tutela efectiva de los derechos*, Librería Editora Platense: Abeledo Perrot, Buenos Aires, Argentina.
- 5.- Cerda Fernández, Carlos (1992): *Iuris Dictio*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, Chile.
- 6.- Carocca Pérez, Alex (1997): “Las garantías constitucionales del sistema procesal chileno”: en *Ius et Praxis*. Año 3 N° 2, páginas 145 – 226.
- 7.- Eloy Espinoza- Saldaña Barrera (2005): “Derecho al debido proceso: un acercamiento más didáctico a sus alcances y problemas”, en *Derechos Fundamentales y Derecho Procesal Constitucional*. Eloy Espinosa-Saldaña Barrera (Coordinador). Jurista Editores. Lima, Perú.
- 8.- García Leal, Laura (2003): “El debido proceso y la tutela judicial efectiva”, en *Frónesis*: Vol.10, N°3, páginas 105-116.
- 9.- Alfredo Gozaíni, Osvaldo (2004): “El debido proceso en la actualidad”.....(revisar, faltan datos)
- 10.- Alvaro de Oliveira, Carlos Alberto (Jul 2009): “El derecho a la tutela jurisdiccional efectiva desde la perspectiva de los derecho fundamentales”, en *Revista de Derecho*: Vol. XXII - N° 1, páginas 185 - 201.

11.-Bordalí Salamanca, Andrés (Jul 2005): “El modelo chileno de jurisdicción constitucional de las libertades. Análisis en el marco de los valores de seguridad jurídica e igualdad constitucional”, en *Revista de Derecho*: Vol. XVIII – N°1, páginas 89 – 117

12.- Nicolás Balmaceda Jimeno (2000): “Corporaciones de Asistencia Judicial y Abogados de Turno: ¿Incumplimiento de una garantía Constitucional?, en *Revista Chilena de Derecho*. Vol.27 N° 4, páginas 721-733.

13.- Sentencia del Tribunal Constitucional (2006): Recurso de inaplicabilidad por inconstitucionalidad en relación al proceso sobre desafuero contra el Senador Guido Guirardi. Rol N° 478

14.- Sentencia de la Corte Suprema de Justicia (2007): Recurso de casación en la forma. Rol N° 4183-06