

EN LO PRINCIPAL: Deduce requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad;
PRIMER OTROSÍ: Acompaña documentos; **SEGUNDO OTROSÍ:** Suspensión del procedimiento; **TERCER OTROSÍ:** Señala forma de notificación; **CUARTO OTROSÍ:** Patrocinio y poder.

EXCMO. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



PATRICIO GAJARDO LIZAMA, Receptor Judicial, domiciliado en calle Doctor Sotero del Río N° 508 Of. 601, comuna de Santiago, a S.S. Excma. respetuosamente digo:

Que de conformidad con lo que establece el Art. 93 N°6 e inciso undécimo de la Constitución Política de la República y los Arts. 79 y siguientes de la Ley N°17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional, vengo en interponer requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad a fin de que sean declarados inaplicables los Arts. 332 N° 3, 339 inciso 1°, 493 inciso 1° y 494 inciso 1° del Código Orgánico de Tribunales, respecto de la gestión pendiente llevada ante el Pleno de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago consistente en la apertura de un cuaderno de remoción en autos sobre investigación administrativa disciplinaria Rol N° Pleno y Otros Administrativos - 2298-2021, por infringir en su aplicación los artículos 19 N° 2, 19 N° 3 incisos 6° y 7°, Art. 14.7 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos y Art. 8° N° 4° de la Convención Americana de Derechos Humanos, en relación a lo dispuesto en el artículo 5° inciso 2° de la Constitución Política de la República.

Los preceptos legales impugnados disponen en lo pertinente, lo siguiente:

Art. 332. El cargo de juez expira:

3°) Por remoción acordada por la Corte Suprema en conformidad a la Constitución Política o las leyes;

Art. 339. Los tribunales procederán en estas causas sumariamente, oyendo al juez imputado y al fiscal judicial; las fallarán apreciando la prueba con libertad, pero sin contradecir los principios de la lógica, las máximas de la

experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, y se harán cargo en la fundamentación de la sentencia de toda la prueba rendida. Las Cortes de Apelaciones que deban conocer de los juicios de amovilidad en contra de los jueces de letras, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 63, designarán en cada caso a uno de sus ministros para que forme proceso y lo tramite hasta dejarlo en estado de sentencia. (...).

Art. 493. Los funcionarios que no gocen de inamovilidad, serán removidos por el Presidente de la República con el solo acuerdo de la mayoría de los miembros en ejercicio de la Corte respectiva. (...).

Art. 494. Los cargos de los auxiliares de la Administración de Justicia expiran por incurrir éstos en alguna de las incapacidades establecidas por la ley para ejercerlos o por las causas indicadas en los números 3, 4, 5, 6, 7, 8 y 11 del artículo 332 en cuanto les puedan ser aplicables. Expiran, asimismo, por la aceptación de todo cargo o empleo remunerado con fondos fiscales, semifiscales o municipales, y cuando sobrevienen a los funcionarios algunas de las inhabilidades indicadas en los cuatro primeros números del artículo 256. (...).

I. ANTECEDENTES DE LA GESTIÓN PENDIENTE.

La gestión pendiente tiene su origen en la investigación administrativa iniciada por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago bajo el Rol N° Pleno y Otros Administrativos - 2298-2021, a partir de unas denuncias realizadas en mi contra, con ocasión de mi ejercicio del cargo de Receptor Judicial de la Illtma. Corte de Apelaciones de Santiago.

Los hechos se remontan al año 2016, corresponden a gestiones realizadas en el ejercicio de mi cargo, primero en la causa C-24395-16 del Sexto Juzgado de Santiago, en la que se notificó el auto de prueba en Noviembre de 2016, estampándose

la diligencia en un cuaderno distinto en el expediente, y estando vencido el término probatorio; luego en la causa C-27274-2016 se presentó un incidente de nulidad, por cuanto la parte interesada reclamó no estar notificada en oposición a lo estampado en autos; y finalmente en la causa C-23964-2016 del 25° Juzgado Civil de Santiago, por haber ampliado el estampado en el proceso en el cual aparece entregada una copia de escritura pública y que ella no consta en el proceso.

Cumplo con dar a conocer a VE. que mi actuar nunca adoleció de mala fe, y que lo ocurrido corresponde a las actuaciones de personal de mi dependencia, existiendo de mi parte sí una falta de control que nunca más volvió a producirse después de esos hechos ocurridos hace casi 6 años.

Todos estos antecedentes fueron considerados por el Fiscal Instructor Sr. Raúl Trincado Dreyse, quien propuso solo la sanción de censura por escrito.

A raíz de estos hechos inicialmente, el Pleno de la I. Corte de Apelaciones de Santiago, dictó una resolución que dispuso no iniciar investigación.

Luego de una apelación de un abogado particular en representación de la empresa Aersen Chile SpA., contra la resolución citada de 22 de Enero de 2018 el Pleno de la I. Corte de Apelaciones de Santiago ordenó instruir la causa Rol 1743-2017, la que fue confirmada por la Excm. Corte Suprema, imponiendo al Receptor Judicial que suscribe Patricio Gajardo Lizama, la medida disciplinaria de suspensión de funciones por el término de dos meses y además ordenó abrir un procedimiento para estudiar una eventual remoción.

Enseguida, el Pleno de la Corte de Apelaciones en causa Rol 2298-2021, acordó mi remoción del cargo conforme al Art. 493 del Código Orgánico de Tribunales, resolución que no fue dictada en forma unánime como aparece en el Considerando Sexto de la sentencia de 25 de Agosto de 2021 de la I. Corte de Apelaciones de Santiago, ya que contó con el voto en contra de cuatro Sres. Ministros que estuvieron por no disponer esta medida tan drástica, "*en razón de que los antecedentes que obran en autos carecen del mérito suficiente para ello*". Se tuvo a la vista también mis

calificaciones de los últimos tres años (ya que cuento con 8 años como Receptor Judicial), calificaciones con notas 6,7 (año 2018), 6,7 (año 2019) y 4,75 (año 2020).

Al haber interpuesto un recurso de apelación en contra de la sentencia de 25 de Agosto de 2021, de la I. Corte de Apelaciones de Santiago, la que me destituye del cargo, la Excm. Corte Suprema por sentencia de 20 de Diciembre de 2021 en causa AD 855-2021, la confirmó.

Con fecha 27 de Diciembre de 2021, interpuse un recurso que aún se encuentra pendiente de resolución por la Excm. Corte Suprema (como se acredita con el certificado que se acompaña en el N° 1 del Primer Otrosí de esta presentación). Dicho recurso tiene como antecedente entre otros, que los hechos que dieron origen a todas estas causas ocurrieron en el año 2016, y que se encuentra prescrita la acción conforme al Art. 5° del Acta N° 15-2018 del Pleno de esa Excm. Corte.

II. ADMISIBILIDAD DEL REQUERIMIENTO.

De conformidad con lo establecido en el Art. 84 de la Ley N°17.997, los requerimientos de inaplicabilidad podrán ser declarados inadmisibles en la medida que no cumplan con los requisitos que allí se enumeran, y que son los siguientes:

"Artículo 84.- Procederá declarar la inadmisibilidad en los siguientes casos:

1° Cuando el requerimiento no es formulado por una persona u órgano legitimado;

2° Cuando la cuestión se promueva respecto de un precepto legal que haya sido declarado conforme a la Constitución por el Tribunal, sea ejerciendo el control preventivo o conociendo de un requerimiento, y se invoque el mismo vicio que fue materia de la sentencia respectiva;

3° Cuando no exista gestión judicial pendiente en tramitación, o se haya puesto término a ella por sentencia ejecutoriada;

4° Cuando se promueva respecto de un precepto que no tenga rango legal;

5° Cuando de los antecedentes de la gestión pendiente en que se promueve la cuestión, aparezca que el precepto legal impugnado no ha de tener aplicación o ella no resultará decisiva en la resolución del asunto, y

6° Cuando carezca de fundamento plausible.

Declarada la inadmisibilidad por resolución que deberá ser fundada, ésta será notificada a quien haya recurrido, al juez que conozca de la gestión judicial pendiente y a las demás partes que intervengan en ella, y el requerimiento se tendrá por no presentado, para todos los efectos legales.

La resolución que declare la admisibilidad o inadmisibilidad del requerimiento no será susceptible de recurso alguno."

En el caso de autos, el presente requerimiento cumple con todos los requisitos en virtud de los cuales este Excmo. Tribunal Constitucional en cumplimiento del mandato constitucional y legal, puede decretar su admisibilidad, procede sea admitido a tramitación, que se conozca del fondo de él y declare entonces la inaplicabilidad de los preceptos legales impugnados al producir efectos contradictorios con la Constitución Política de la República, de acuerdo a los siguientes antecedentes.

1. Existencia de una gestión pendiente

Tal como se indicó precedentemente, el requerimiento de inaplicabilidad de autos, busca que no se aplique en el caso concreto lo establecido en los Arts. 332 N° 3, 339 inciso 1°, 493 inciso 1° y 494 inciso 1° del Código Orgánico de Tribunales, en los autos sobre investigación administrativa, en la que se ordenó abrir expediente de remoción, llevada por el Pleno de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago Rol N° Pleno y Otros Administrativos - 2298-2021, gestión pendiente que se encuentra actualmente en tramitación ante la Excma. Corte Suprema autos ingreso AD 855-2021, con un recurso aún no resuelto.

Lo anterior se acredita con el certificado emitido por la Excma. Corte Suprema, que se acompaña en el número 1) del Primer Otrosí de esta presentación.

2. Está siendo interpuesta por una persona u órgano legitimado

Conforme la individualización del requirente y lo señalado en la solicitud certificado de estado de la causa que se acompaña a estos autos, el presente requerimiento está siendo presentado por el suscrito Patricio Gajardo Lizama, Receptor Judicial de la Iltrma. Corte de Apelaciones de Santiago, quien es parte de la

gestión pendiente, pues se trata de la persona contra quien se realiza el procedimiento de investigación disciplinaria de remoción.

Lo anterior es reafirmado por la jurisprudencia de este Excmo. Tribunal Constitucional, el cual ha señalado el concepto de parte y por tanto legitimado en el siguiente sentido:

"Que la normativa tanto constitucional como legal precedentemente transcrita resulta inequívoca en cuanto a exigir que el asunto pendiente ante un tribunal ordinario o especial debe ser una gestión judicial en la que el requirente, en la especie, don Juan Antonio Loyola Román, sea parte; Que resulta de toda importancia, en consecuencia, precisar el concepto de "parte" a que alude la normativa constitucional y legal referida. A estos efectos, el profesor don Juan Colombo Campbell en su libro "Los Actos Procesales", [...] señala que: "Partes son las personas vinculadas al proceso por una relación jurídica procesal [...] El actor ingresa cuando el juez, acogiendo el ejercicio de la acción, abre proceso, y el pasivo, cuando es emplazado a juicio [...]. Luego, el profesor Colombo agrega: "Los actos procesales emanados de las partes persiguen objetivos fundamentales que resulta útil precisar: 1) El actor invoca y alega en la demanda los hechos en que fundamenta sus peticiones o pretensiones y el demandado se defiende oponiendo sus excepciones, contraprestaciones o defensa, traspasando así su versión del conflicto al proceso (...)". El profesor don Francisco Hoyos Henrechson, [...] señala: "Una primera observación nos demostrará que las partes son los titulares del interés en conflicto [...]" (el subrayado es nuestro).

3. Los preceptos impugnados tienen rango legal

Los preceptos impugnados y que en el caso concreto generan efectos contrarios a la Constitución aluden al enunciado normativo contenido en los Arts. 332 N°3, 339 inciso 1°, 493 inciso 1° y 494 inciso 1° del Código Orgánico de Tribunales, siendo por tanto normas jurídicas con jerarquía de ley.

4. Precepto tiene aplicación decisiva en la resolución del asunto

La jurisprudencia de este Excmo. Tribunal Constitucional, la cualidad de una norma de ser *decisoria litis*, o de tener aplicación decisiva en la resolución del asunto (sea este incidental o principal), y está determinada por lo siguiente:

"DECIMO PRIMERO: (...) La exigencia contenida en el artículo 93, inciso undécimo, en orden a que la aplicación del precepto legal impugnado pueda resultar decisivo en la resolución de un asunto, no puede, entonces, interpretarse prescindiendo de la finalidad que anima a la institución de la inaplicabilidad por inconstitucionalidad de la ley. Esta conclusión resulta plenamente consecvente con el criterio de interpretación finalista o teleológico, que ha orientado la jurisprudencia de este Tribunal, y que postula que sobre el tenor literal de una disposición debe predominar la finalidad del precepto que la contiene, ya que ese elemento revela con mayor certeza jurídica su verdadero alcance, puesto que las Constituciones no se escriben simplemente porque sí, sino que cada una de las normas tiene su 'ratio legis' y su propia finalidad".

En dicho sentido, es que VE. Tribunal ha determinado el contenido y alcance de este presupuesto procedimental para la admisibilidad de un requerimiento de inaplicabilidad, señalando que:

" [...] conforme ha destacado la jurisprudencia de esta Magistratura, el que la aplicación de un precepto legal haya de resultar decisiva en la resolución de un asunto supone que el Tribunal Constitucional debe efectuar 'un análisis para determinar si de los antecedentes allegados al requerimiento puede concluirse que el juez necesariamente ha de tener en cuenta la norma legal que se impugna, para decidir la gestión' (Roles N°s 668, 809, 1225, 1493, 1780 y 2193) (énfasis agregado)"

La doctrina nacional en relación a esta exigencia ha señalado que "[...] el carácter concreto de esta forma de control, que contrasta con la competencia natural del Tribunal Constitucional para ejercer control abstracto de constitucionalidad", implica que "[...] al resolver la cuestión sometida a su conocimiento [el Tribunal Constitucional] sólo se pronuncia sobre la constitucionalidad de las disposiciones

legales aplicadas al caso concreto y señaladas con precisión por la parte o la autoridad judicial o administrativa que promueve el incidente de inconstitucionalidad". Por tanto, las normas legales reprochadas de inconstitucionalidad son siempre analizadas en relación con la gestión pendiente en que éstas puedan incidir, es decir, la contradicción de dichos preceptos legales con la Constitución deben ser el resultado de la aplicación de éstos al asunto específico en que dichas normas jurídicas legales constituyen el derecho material aplicable.

Ahora bien, además de que las normas legales constituyan derecho material en la gestión, éstas deben ser relevantes en la decisión del asunto, lo cual, según los antecedentes allegados al requerimiento, permitan concluir que el juez o tribunal que conocen del asunto pendiente deba necesariamente recurrir a las normas legales impugnadas para decidir la gestión.

En el caso concreto, la aplicación de las normas legales impugnadas resulta decisiva para la resolución del asunto pendiente ante la Excma. Corte Suprema, toda vez que los Arts. 332 N° 3, 339 inciso 1°, 493 inciso 1° y 494 inciso 1° del Código Orgánico de Tribunales al ser aplicados derivarían, en infracciones a las garantías fundamentales señaladas en la Constitución, específicamente aquellas vinculadas con el **debido proceso**, en primer lugar debido a que la apertura de un cuaderno de remoción implica una infracción de las garantías constitucionales del debido proceso legal y la prohibición del *non bis in ídem*.

En efecto, la infracción del principio del *non bis in ídem* se produce en consideración a que he sido sancionado en sede administrativa previamente en otro procedimiento por los mismos hechos en base a los cuales se ordenó la apertura de este cuaderno de remoción.

En segundo lugar, la aplicación de esos artículos vulneran las garantías del **debido proceso**, en cuanto el procedimiento allí descrito no se hace eco de los presupuestos mínimos de la garantía constitucional del debido proceso. Además, la aplicación de los Arts. 332 N° 3, 339 inciso 1°, 493 inciso 1° y 494 inciso 1° atenta contra la igualdad ante la ley, en consideración a que estos artículos no aseguran al

investigado una igualdad mínima, o al menos los presupuestos de una tutela judicial efectiva traducida en el derecho a defensa.

La aplicación de las normas legales reprochadas, vulnerarían gravemente las disposiciones de los Arts. 19 N°2, 19 N°3 incisos 6° y 7°, Art. 14.7 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos y Art. 8° N° 4° de la Convención Americana de Derechos Humanos en relación a lo establecido en el artículo 5° inciso 2° de la Constitución Política de la República, ya que no se establecen los presupuestos mínimos del debido proceso legal, se vulnera el *non bis in ídem* y se vulnera también la igualdad ante la ley y la garantía de proscripción de la arbitrariedad.

En síntesis, solicito a VE. Tribunal, mediante el presente requerimiento destinado a asegurar la supremacía constitucional, declare los preceptos legales impugnados como inaplicables por inconstitucionalidad, evitando con ello que, tanto en los fundamentos y razonamiento judicial como en la decisión adoptada por el tribunal de fondo se resuelva el asunto acudiendo a preceptos legales que en el caso concreto producen efectos contrarios a la Constitución Política de la República.

5. Requerimiento tiene fundamento plausible

A juicio de este Excmo. Tribunal Constitucional el fundamento plausible tiene relación con el trabajo argumentativo de la parte requirente al presentar el conflicto concreto de constitucionalidad que necesita remedio, al encontrarse fundado razonablemente, dado que, se realiza una relación clara y precisa de los elementos de hecho y de derecho en los que se funda, exponiendo los vicios de inconstitucionalidad que se producen en la aplicación de los preceptos legales, configurando de forma inteligible la pretensión de inaplicabilidad por inconstitucionalidad. Desprendiéndose en forma clara e inteligible como se produce la contradicción entre la Constitución, y las normas legales impugnadas en su aplicación al caso concreto, explicitándose cómo se manifiesta dicha contradicción.

Pudiéndose apreciar entonces que el requerimiento cumple con los requisitos para ser admitido a tramitación, en especial, si se considera que el mismo tiene fundamento plausible, en razón de las consideraciones que se expresarán más

adelante, lo que también permitirá vislumbrar que las normas que se impugnan son ordenatorias y *decisoria litis* para la gestión pendiente, provocando su aplicación un efecto contrario a la Carta Fundamental, vulnerando preceptos y garantías constitucionales al someterme a normas que carecen de razonabilidad y proporcionalidad, que terminan limitando derechos procesales y garantías constitucionales, a saber: el derecho a la prueba en la presentación, y producción de prueba testimonial, y de oír el dictamen imparcial del Fiscal Judicial y de la Itma. Corte de Apelaciones de Santiago, vulnerándose las garantías de igualdad ante la ley e igualdad ante la justicia.

III. DISPOSICIONES CONSTITUCIONALES QUE SE TRANSGREDE POR APLICACIÓN DE LOS PRECEPTOS LEGALES IMPUGNADOS Y FORMA EN QUE DICHA TRANSGRESIÓN SE PRODUCE.

El Art. 93 N°6 de la Constitución Política de la República otorga competencia al Tribunal Constitucional para *"resolver por la mayoría de sus miembros en ejercicio, la inaplicabilidad de un precepto legal cuya aplicación en cualquier gestión que se siga ante un tribunal ordinario o especial, resulte contraria a la Constitución"*:

"En el caso del número 6°, la cuestión podrá ser planteada por cualquiera de las partes o por el juez que conoce del asunto. Corresponderá a cualquiera de las salas del Tribunal declarar, sin ulterior recurso, la admisibilidad de la cuestión siempre que verifique la existencia de una gestión pendiente ante el tribunal ordinario o especial, que la aplicación del precepto legal impugnado pueda resultar decisivo en la resolución de un asunto, que la impugnación esté fundada razonablemente y se cumplan los demás requisitos que establezca la ley. A esta misma sala le corresponderá resolver la suspensión del procedimiento en que se ha originado la acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad."

En concreto, los preceptos legales impugnados por medio de este requerimiento corresponden a los Arts. 332 N°3, 339 inciso 1°, 493 inciso 1° y 494

inciso 1° del Código Orgánico de Tribunales, cuya aplicación en la gestión pendiente produce efectos contrarios a la Constitución en particular respecto a los Arts. 19 N°2, 19 N°3 incisos 6° y 7°, Art. 14.7 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos y Art. 8° N° 4° de la Convención Americana de Derechos Humanos en relación a lo dispuesto en el artículo 5° inciso 2° de la Constitución Política de la República.

Por tanto, a continuación, junto con exponer con precisión los preceptos constitucionales que se estiman transgredidos, se analiza la forma cómo la aplicación de las citadas disposiciones legales produce como resultado, en este caso concreto y respecto de la gestión pendiente, la infracción de los preceptos establecidos en la Constitución.

1. Infracción al Artículo 19 N° 3 incisos 6 y 7, artículo 5° inciso 2° en relación al Artículo 14.7 del Pacto de derechos Civiles y Políticos y el 8° N° 4° de la Convención Americana de Derechos Humanos, por la existencia de "non bis in idem".

En consideración a lo señalado en los antecedentes que dan lugar a la interposición del presente requerimiento de inaplicabilidad, se puede observar un antecedente no menor, que es la orden de apertura de cuaderno de remoción, es decir, iniciar un juicio de amovilidad, contra Patricio Gajardo Lizama en base a hechos que ya fueron investigados y sancionados previamente en sede administrativa.

En consideración a lo anteriormente expuesto, es que la aplicación del procedimiento regulado en el Art. 339 del Código Orgánico de Tribunales, es en sus consecuencias procesales vulneratorio de la prohibición de sancionar dos o más veces un mismo hecho. En este entendido, iniciar un procedimiento de amovilidad, abriendo un cuaderno de remoción en virtud de los mismos antecedentes o cargos administrativos que ya fueron sancionados por el Pleno de la Itma. Corte de Apelaciones de Santiago bajo el Rol N° Pleno y Otros Administrativos - 2298-2021, es que se vulnera el principio *non bis in idem*.

En efecto, el Pleno de la Itma. Corte de Apelaciones de Santiago dispuso "teniendo presente lo ordenado por sentencia de la Excma. Corte Suprema en autos AD 1456-2019, ordenó abrir un procedimiento para estudiar su eventual remoción, lo

que la I. Corte de Apelaciones de Santiago hizo, en los autos N° Pleno y Otros Adm 2298-2021 en el que ordena mi remoción del cargo de Receptor Judicial, por hechos ya investigados, sancionados y cumplida la sanción, lo que significa que es vulneratoria la apertura de dicho cuaderno de remoción, por cuanto constituye un procedimiento especial, en que se persigue hacer efectiva idéntica responsabilidad administrativas, por los mismos hechos o cargos, y con una sanción máxima, que es la remoción de mi cargo como Receptor Judicial

En relación a lo anterior, el principio *non bis in ídem* ha sido definido como aquel principio que "(...) prohíbe la duplicidad de sanciones en los casos que se aprecia la identidad de sujeto, hecho y fundamento". Por lo cual es evidente que en este caso existe una identidad de sujeto, hecho y fundamento, pues se trata de una sanción que se intenta imponer a Patricio Gajardo Lizama, por hechos que ya fueron objeto de investigación, y su sanción de suspensión del cargo de Receptor Judicial, fue aplicada y cumplida, siendo el fundamento de responsabilidad el mismo, debido a que se persigue por medio de este procedimiento la responsabilidad disciplinaria del requirente y no otras responsabilidades.

La doctrina ha señalado que existe vulneración al *non bis in ídem*:

"(...) se impide que un mismo factor sea valorado dos o más veces, teniendo presente la regla sustantiva que, lo que es elemento del delito no opera a la vez como criterio especial de punibilidad, impidiendo que por un mismo hecho se impongan consecuencias jurídicas diversas o múltiples. A las personas el principio non bis in ídem les garantiza que por un mismo hecho no pueden soportar más de una consecuencia punitiva (...)"

Es por ello que considero que la apertura de cuaderno de remoción en orden a dar inicio a juicio de amovilidad de conformidad con lo dispuesto en los Arts. 332 N° 3 y 339 inciso 1° del Código Orgánico de Tribunales, es una vulneración flagrante al principio *non bis in ídem*. En este sentido este Excmo. Tribunal Constitucional ha señalado:

"Que es una base esencial de todo ordenamiento penal democrático el principio de que por un mismo hecho delictivo el responsable no puede sufrir más de una pena o ser objeto de más de una persecución criminal, conocido como el "non bis in ídem". Esta interdicción del juzgamiento y la sanción múltiples se sustenta, respectivamente, en la aplicación de principios relativos al debido proceso y la proporcionalidad. Su fundamento constitucional deriva de la dignidad personal y del respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana, cualidad que le es reconocida universalmente. Su transgresión constituye, pues, un atropello de las bases de la institucionalidad, así como de las garantías de un procedimiento e investigación racionales y justos, consagradas en el capítulo sobre igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos. Como se ha dicho reiteradamente, tales garantías no se restringen a la observancia de la ritualidad formal de un proceso, sino que alcanzan a los elementos materiales o sustanciales del trato que surge de la aplicación de la norma procesal, en orden a asegurar la justicia de la decisión jurisdiccional. **En ese sentido, el procedimiento que permite juzgar y sancionar más de una vez por el mismo hecho desafía toda noción de justicia**".

En consideración a lo señalado por VE., es que se ha señalado que no sólo la trasgresión al *non bis in ídem* es una vulneración a la garantía del debido proceso, sino que además a la de igualdad ante la ley y de acceso a la justicia, en tanto la aplicación de más de una sanción a un hecho y fundamento implica una trasgresión a la proporcionalidad, lo que implica en los hechos una persecución disciplinaria exagerada, exacerbada y desproporcionada respecto a la conducta de Patricio Gajardo Lizama que fue objeto de sanción en su oportunidad.

En este sentido la doctrina ha señalado:

"De esta manera se impide sancionar doblemente por un mismo delito, desde la misma perspectiva de defensa el orden social, vale decir, que por un mismo delito recaiga sobre el afectado, una sanción penal doble o plural, lo cual también contradice el principio de proporcionalidad entre la infracción del orden jurídico y su

sanción. Una vez aplicada la sanción o pena a una determinada infracción o delito la reacción punitiva ha quedado definitivamente agotada”.

Y en el mismo sentido este Excmo. Tribunal Constitucional ha determinado:

*"Que el derecho a un procedimiento justo y racional no sólo trasunta aspectos adjetivos o formales, de señalada trascendencia como el acceso a la justicia de manera efectiva y eficaz, sino que también comprende elementos sustantivos de significativa connotación material (...), como es entre otras dimensiones-**garantizar la proporcionalidad de las medidas adoptadas en su virtud. Esto es, en los procesos punitivos, que exista una relación de equilibrio entre la sanción impuesta y la conducta imputada**".*

Lo que demuestra entonces que una persecución y sanción a un mismo hecho y fundamento, es una infracción a las normas del debido proceso en tanto en los incisos 6º y 7º del Artículo 19 Nº 3º de la Constitución Política de la República se encuentra proscrita la doble sanción, además de encontrarse resguardada por nuestra Carta Fundamental la existencia de proporcionalidad en el castigo.

Finalmente, debemos tener en consideración que el principio *non bis in idem* goza de reconocimiento normativo en nuestro ordenamiento jurídico a través de lo dispuesto en el Art. 14.7 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos y Art. 8º Nº 4º de la Convención Americana de Derechos Humanos, en virtud de la aplicación del inciso 2º del artículo 5º de la Constitución.

Dichas disposiciones señalan:

"14.7. Nadie puede ser procesado o penado de nuevo por una infracción por la cual ya ha sido definitivamente absuelto o condenado de acuerdo con la ley y procedimiento penal de cada país"

"8º Nº 4. El inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos".

Por lo anterior, queda de manifiesto que la Constitución Política de la República, tanto en su texto expreso como en la aplicación de los Tratados Internacionales relativos a derechos fundamentales, que se encuentren vigentes y ratificados por Chile en virtud a lo dispuesto en el artículo 5° inciso 2°, protegen la garantía del debido proceso y en específico la prohibición de doble castigo, garantía que en el caso concreto se está vulnerando al ordenar el Pleno de la Itma. Corte de Apelaciones de Santiago abrir cuaderno de remoción y por tanto en la aplicación de los artículos 332 N° 3 y 339 inciso 1° del Código Orgánico de Tribunales.

2. Infracción al 19 N° 3 por no contar el procedimiento con las garantías del debido proceso.

Además de lo anteriormente señalado en razón de la vulneración al principio *non bis in ídem*, las normas impugnadas en virtud de este requerimiento de inaplicabilidad vulneran la garantía del debido proceso, en específico, el procedimiento que se encuentra allí regulado no cumple con los estándares y no tiene los presupuestos mínimos que V. Excmo. Tribunal Constitucional ha considerado mínimos dentro del estándar de protección de la defensa de sus derechos de la Constitución, por lo cual se vulnera además el derecho a tutela judicial efectiva.

En virtud de lo anteriormente señalado, este Excmo. Tribunal Constitucional ha determinado que todos los procedimientos establecidos en la ley deben contener al menos una regulación en orden a respetar la existencia de publicidad de las actuaciones, derecho a la acción, emplazamiento, defensa letrada, producción de prueba y examen de la misma, bilateralidad y posibilidad de recurrir, señalando entonces:

"En el mismo sentido se ha pronunciado este Tribunal Constitucional (sentencias Roles números 376, 389, 481, entre otras) y la Corte Suprema, estableciendo ésta (C.S., 5 diciembre 2001, R.G.J., 258) que "conforme a la doctrina nacional, el derecho a un proceso previo, legalmente tramitado, racional y justo, que la Constitución asegura a todas las personas, debe 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 objeción de la evidencia rendida, la bilateralidad de la audiencia, la facultad de interponer recursos para revisar las sentencias dictadas por tribunales inferiores (...) ".

A saber, en la gestión pendiente, cuyo procedimiento se encuentra regulado en el artículo 339 del Código Orgánico de Tribunales no contempla una consecución lógica y determinada de las etapas del procedimiento, lo cual ha impedido en los hechos una defensa adecuada, pues al no existir un término probatorio y la exigencia de una vista fiscal, mis posibilidades de defensa se encuentran reducidas a la eventualidad que quien realice la investigación admita la inclusión de las mismas al expediente.

Considerándose que en la especie se trata una investigación previa llevada por el Pleno de la Itma. Corte de Apelaciones de Santiago en que ya se investigaron estos hechos, es que se vieron aún más limitadas mis opciones de defensa y de prueba, en consideración a que en la causa N° Pleno y Otros Administrativos - 2298-2021 se dieron por acreditados, e inclusive fueron sancionados.

Asimismo, se me vulneró el derecho a defensa en consideración a que uno de los presupuestos mínimos es el derecho de las partes a presentar prueba idónea. En este punto este Excmo. Tribunal Constitucional ha señalado:

"Que el derecho a defensa incluye un derecho sobre los medios pertinentes de defensa, siendo esencial el tema de las pruebas. El derecho a aportar pruebas implica la aptitud procesal de presentar evidencias y tener derecho a impugnar aquellas que vulneren las pretensiones y derechos que se hagan valer. (...)".

En el mismo sentido este Excmo. Tribunal Constitucional ha dispuesto en el sentido contrario, que no existe vulneración a la garantía del debido proceso en aquellos casos en los que las partes han podido hacer valer sus alegaciones.

Pues, la existencia de un procedimiento que no tiene los presupuestos mínimos exigidos por la Constitución Política de la República no debiese ser aplicado en el caso concreto, menos aun cuando en virtud del desarrollo de los hechos, con la existencia de un *non bis in ídem*, condicionan los resultados del mismo, y en este mismo orden de cosas impide el ejercicio del derecho a defensa en plenitud, es que no se asegura a Patricio Gajardo Lizama una tutela judicial efectiva de sus derechos, por lo cual con la apertura de este cuaderno de remoción se vulnera abiertamente la Constitución Política de la República (Artículo 19 N° 3).

Este Excmo. Tribunal, ha señalado en razón de la tutela judicial efectiva que:

"Desde luego ha indicado que "el artículo 19, número 3º, inciso quinto (hoy sexto), de la Constitución establece el derecho a las garantías de un racional y justo procedimiento, que se traducen conjuntamente con el derecho a la acción y a la legalidad del juzgamiento, en el logro de la tutela judicial efectiva".

Finalmente, es necesario señalar que la apertura de un cuaderno de remoción en mi contra, en las circunstancias ya indicadas, por hechos que ya fueron investigados y sancionados, son una vulneración directa a los aspectos formales y sustanciales del debido proceso, tal como se señaló precedentemente. En primer lugar al no determinar la ley un procedimiento que permita al actor presentar sus defensas y que las mismas sean objeto de revisión y en segundo lugar, que la apertura de este cuaderno de remoción pueda implicar eventualmente en el futuro una segunda sanción a hechos o cargos que ya fueron sancionados, es que lo dispuesto en los artículos 332 N° 3, 339 inciso 1°, 493 inciso 1 y 494 inciso 1° del Código Orgánico de Tribunales contravienen en el caso concreto la garantía del debido proceso en todos sus aspectos formales y de fondo.

"Que la noción de debido proceso como garantía constitucional judicial, tiene una vertiente formal y otra sustantiva. Desde el ángulo formal, consiste en que toda decisión de un órgano jurisdiccional debe ser el resultado de un proceso previo, ante tribunal competente, realizado conforme a un procedimiento que asegure

posibilidades básicas de defensa, orgánica y funcionalmente, tanto para definir derechos civiles como cuando se enfrenta una acusación de naturaleza penal. Sustantivamente, debido proceso significa que tal decisión jurisdiccional terminal debe ser racional y justa en sí, vale decir, proporcional, adecuada, fundada y motivada en el derecho aplicable, que no en criterios arbitrarios. Así, los bienes jurídicos de las personas solo pueden ser afectados como resultado final de un contencioso, si y sólo si dicho contencioso ha sido sustanciado con arreglo a garantías formales tales que conduzcan a una decisión materialmente válida. Las formas, entonces, si bien se identifican, perfilan y definen como garantías autónomas, controlables en sí mismas, más allá de la decisión sustancial del pleito, existen en función de los efectos materiales que pueda implicar su cumplimiento u omisión, de cara a su potencial repercusión en los derechos involucrados en la contienda. (En este sentido, *inter alia*, CEA EGAÑA, José Luis: "Tratado de la Constitución de 1980", Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1988, pp. 305-306.) Así se entiende lo señalado por Juan Francisco Linares... constituye un conjunto de reglas y procedimientos tradicionales que el legislador y el ejecutor de la ley deben observar cuando, en cumplimiento de las normas que condicionan la actividad de esos órganos (Constitución, leyes, reglamentos), regulan jurídicamente la conducta de los individuos y restringen la libertad civil de los mismos (libertad física, de palabra, de locomoción, propiedad, etc.)". Y, en su faz sustantiva, "...constituye el debido proceso también, y, además, un standard o patrón o módulo de justicia para determinar dentro del arbitrio que deja la Constitución al legislador y la ley al organismo ejecutivo (administrativo y judicial), lo axiológicamente válido del actuar de esos órganos; es decir, hasta dónde pueden restringir en el ejercicio de su arbitrio la libertad del individuo."

3. Infracción al 19 N° 2 igualdad ante la ley.

Finalmente, y en consideración a todo lo expuesto, claro es que la contravención de lo dispuesto en los Arts. 332 N° 3, 339 inciso 1°, 493 inciso 1° y 494 inciso 1° del Código Orgánico de Tribunales a la Constitución Política de la República,

en su aplicación en el caso concreto es también una vulneración a la igualdad ante la ley, y en especial el Art. 339 del Código Orgánico de Tribunales que permite la apertura del cuaderno de remoción, procedimiento que es causa de una posible amovilidad; de quien comparece en este requerimiento es un procedimiento que no contiene reglas de enjuiciamiento administrativo, que permitan juzgar y sancionar administrativamente con sujeción a pautas de razonabilidad y proporcionalidad, exigidas por la garantía constitucional de igualdad ante la ley, y cuyo propósito es que se haga efectiva la garantía de interdicción de la arbitrariedad.

Pues bien, en la especie, la legislación de enjuiciamiento en esta materia carece del respeto mínimo a las reglas generales que aseguran el derecho de defensa, a toda persona, y a la garantía de prohibición del *non bis in ídem* y la garantía del debido proceso legal.

"Que dicho principio, como ya se ha mencionado, se encuentra comprendido en diversas disposiciones constitucionales. En primer y principal lugar, la exigencia de que la ley que establezca un procedimiento judicial trata a las partes contendientes de manera paritaria, equilibrada o equitativa se desprende del derecho constitucional a la igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos... en segundo lugar, la exigencia de que el legislador garantice la igualdad procesal de las partes deriva, también, de principio general de no discriminación arbitraria por parte de la ley."

Es por ello que la aplicación del juicio de amovilidad en la gestión pendiente es claramente vulneratoria a la garantía del debido proceso y por consecuencia a la de igualdad ante la ley, pues la apertura de un cuaderno de remoción en razón de hechos ya sancionados e investigados impide una adecuada defensa vulnerándose el principio *non bis in ídem*.

POR TANTO,

Al Excmo. Tribunal Constitucional respetuosamente solicito, tener por deducido el presente requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad en contra de los

artículos 332 N° 3, 339 inciso 1°, 493 inciso 1° y 494 inciso 1° del Código Orgánico de Tribunales, acogerlo a tramitación y, en definitiva, declarar para la gestión judicial que se sigue ante el Pleno de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago bajo el Rol N° Pleno y Otros Administrativos - 2298-2021, la inaplicabilidad de las normas recogidas en los preceptos legales ya señalados, por la contravención de disposiciones y garantías constitucionales en la forma expuesta en el cuerpo de este requerimiento, en especial, por infringir la garantía de igualdad ante la ley, la garantía de prohibición del *non bis in ídem* y la garantía del debido proceso legal de los artículos 19 N°2, 19 N° 3° incisos 6° y 7°, Art. 14.7 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos y Art. 8° N° 4° de la Convención Americana de Derechos Humanos en relación a lo que se establece en el artículo 5° inciso 2° de la Constitución Política de la República.

PRIMER OTROSI: RUEGO A V.E., tener por acompañados los siguientes documentos:

- 1) Certificado (de estado procesal de la causa) de la Excma. Corte Suprema, de fecha 14 de Enero de 2022.
- 2) Sentencia de 25 de Agosto de 2021 de la I. Corte de Apelaciones de Santiago.
- 3) Resolución de 14 de Enero de 2020 de la Excma. Corte Suprema, en que aplica la sanción de dos meses de suspensión al que suscribe, y ordena la apertura de un procedimiento para estudiar una eventual remoción.
- 4) Acta N° 15 de la Excma. Corte Suprema, de fecha 26 de enero de 2018, en cuyo Art. 5° dispone la prescripción de 2 años.

SEGUNDO OTROSI: En virtud de la facultad que confieren a S.S. Excma. los artículos 93 N°6, e inciso 11° de la Constitución Política de la República y 38 y 85 de la Ley Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional, cuyo texto refundido se fijó en el DFL 5 del año 2010, con el objeto de evitar que se resuelva y falle la gestión que motiva la presente acción sin previo pronunciamiento acerca de la inaplicabilidad por

inconstitucionalidad de los preceptos legales que se han impugnado, vengo en solicitar se decrete desde ya la suspensión del procedimiento que configura la gestión pendiente, llevada ante el Pleno de la Iltrma. Corte de Apelaciones de Santiago bajo el Rol N° Pleno y Otros Administrativos - 2298-2021.

Fundo esta petición en los siguientes argumentos y razones. En primer término, la circunstancia de que la gestión judicial pendiente, en la cual incidirían las normas cuya inaplicabilidad es solicitada mediante esta presentación, corresponde a un procedimiento disciplinario de amovilidad, el que se encuentra actualmente en etapa de conclusiva, pero en virtud de lo señalado en lo principal de esta presentación, dicho procedimiento se basa en una investigación administrativa de hechos que ya fueron sancionados administrativamente, por lo cual la aplicación en el caso concreto de los Arts. 332 N° 3, 339 inciso 1°, 493 inciso 1° y 494 inciso 1° del Código Orgánico de Tribunales, producen efectos contrarios a la Constitución Política de la República, que inclusive pueden ser insalvables e irreversibles, para el que suscribe, pues por antecedentes que ya fueron objeto de investigación en otro procedimiento disciplinario previo y objeto de una sanción de suspensión, se me puede remover ahora de mi cargo, por una una investigación sustanciada según reglas que claramente constituyen infracción a la Constitución Política de la República.

POR TANTO,

Y, conforme a los antecedentes de hecho y de derecho expuestos,

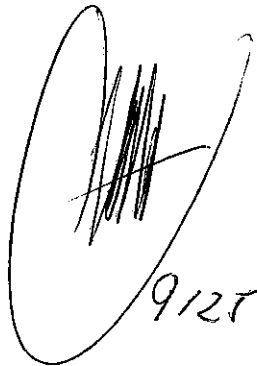
RUEGO A VE. tener a bien ordenar dicha la suspensión del procedimiento llevado ante el Pleno de la Iltrma. Corte de Apelaciones de Santiago bajo el Rol N° Pleno y Otros Administrativos - 2298-2021, a fin de evitar se materialice mi remoción del cargo de Receptor Judicial de Santiago, en tanto se conoce y falla el presente requerimiento de inaplicabilidad, oficiándose al efecto, sin perjuicio de notificar la suspensión por la vía que fuese más expedita.

TERCER OTROSI: *RUEGO A VE.* practicar las notificaciones de la presente causa a las siguientes direcciones electrónicas que corresponden a mi Abogado patrocinante:

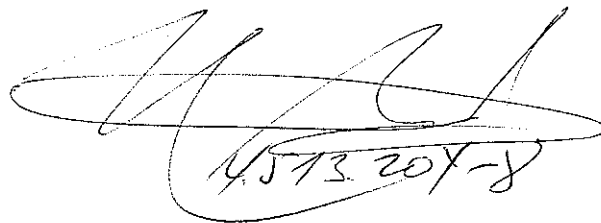
- samuelcorreaabogado@hotmail.com

- samuelcorreaabogado@gmail.com

CUARTO OTROS! RUEGO A VE., tener presente que designo como abogado patrocinante y apoderado al Abogado habilitado para el ejercicio de la profesión don Samuel Correa Meléndez, cédula nacional de identidad N° 4.513.204-8, domiciliado en Huérfanos N°1117, oficina 509, comuna de Santiago, quien firma al pie de esta presentación en señal de aceptación:



9125405-0



4513.204-8

