

NATURALEZA Y SENTIDO DE LA ACUSACIÓN CONSTITUCIONAL:

UNA APROXIMACIÓN BIDIMENSIONAL*

Nature and sense of impeachment:

A bidimensional approach

JAVIER CONTESSE SINGH**

Universidad de Chile

DIEGO PARDO ÁLVAREZ***

Universidad Adolfo Ibáñez

RESUMEN

El artículo presenta una concepción de la acusación constitucional como un mecanismo bidimensional de control político jurídicamente mediado, cuya función consiste en salvaguardar las condiciones de vigencia del sistema político-institucional. Para ello, el trabajo muestra la necesidad de superar la comprensión de la institución como un “juicio político” por la vía de reinterpretar la relación entre sus dimensiones jurídica y política como una relación de mediación estructural.

PALABRAS CLAVE

Acusación constitucional, control político, mediación jurídica.

ABSTRACT

The article presents an argument for conceiving impeachment as a bidimensional, legally mediated, mechanism of political control, whose function consists in protecting the political system's efficacy conditions. With that purpose, the paper shows the need for an overcoming of the widespread conception of impeachment as a “political trial”, by reinterpreting the relationship between its legal and political dimensions as a structural-mediation relation.

KEYWORDS

Impeachment, political control, legal mediation.

1. Introducción

Uno de los rasgos más sobresalientes de los intentos de reconstrucción dogmática de la acusación constitucional bajo el derecho chileno es la extendida preocupación por la identificación de su naturaleza¹. La acusación constitucional parece desafiar las clasificaciones más estandarizadas. Se trata, a grandes rasgos, de un mecanismo de control ejercido por el

* Los autores agradecen a Antonia Silva Lioi, ayudante *ad honorem* del Departamento de Ciencias Penales de la Universidad de Chile, por la revisión del texto.

** Profesor asistente de Derecho Penal, Universidad de Chile, Santiago, Chile, correo electrónico: jcontesse@derecho.uchile.cl. Magister en derecho, Universidad de Chile. Doctorando en la Rheinische Friedrich-Wilhelms-Universität Bonn.

*** Profesor de Derecho Constitucional, Universidad Adolfo Ibáñez, Viña del Mar, Chile, correo electrónico: diego.pardo@uai.cl. Doctor en derecho y Magister en derecho, Georg-August-Universität Göttingen. ORCID: [0000-0002-5869-7133](https://orcid.org/0000-0002-5869-7133). Investigación realizada en el marco del proyecto FONDECYT de iniciación en la investigación n° 11200291 “Creación y reforma constitucional mediante reglas de la mayoría calificada”, del cual el coautor es investigador responsable.

¹ Así, entre otros, SCHWEITZER (1972), pp. 70 y ss.; ZÚÑIGA (1993), pp. 705-724; ZÚÑIGA (2016), pp. 43-74; SASSO (2014), pp. 307 y ss., con ulteriores referencias.

Congreso sobre autoridades de otros poderes del Estado, por medio del cual la Cámara de Diputados determina que estas han infringido normas del ordenamiento jurídico y que, en tal medida, serían merecedoras de una sanción, decisión cuya adopción definitiva —declaración de “culpabilidad” mediante— recaerá en el Senado, el cual debe actuar para estos efectos como jurado (art. 53 n.º 1 de la Constitución). En otras palabras, la acusación constitucional sería algo así como un mecanismo de control político, infraccional, sancionatorio y cuasi-jurisdiccional. Un auténtico ornitorrinco institucional².

La dificultad que representa semejante “desafío ontológico” no se reduce, sin embargo, a un problema clasificatorio o taxonómico³. Del esclarecimiento de la naturaleza de la acusación constitucional se siguen también importantes consecuencias para la racionalización de la *praxis* acusatoria; en particular, para la pregunta por el modo y el grado en que los órganos encargados de deducirla y resolverla se encuentran vinculados por las reglas que la configuran, en especial por la causales de procedencia contenidas en el artículo 52 n.º 2 de la Constitución⁴. Este problema suele ser abordado por medio de la pregunta de si la acusación constitucional, en tanto mecanismo de control propio de un régimen presidencialista de gobierno, es una institución política o jurídica, es decir: si tales órganos han de decidir con arreglo a criterios político-prudenciales o aplicando imparcialmente el derecho vigente como lo haría un tribunal.⁵

En lo que sigue, se ofrecerá un intento de conceptualización de la acusación constitucional que, a partir de la revisión de tres propuestas doctrinales alternativas, pretende superar dicha comprensión del problema. Para ello, se articulará la tesis según la cual la tensión entre la dimensión política y la dimensión jurídica de la acusación constitucional sólo admite ser resuelta —o más bien, disuelta— si ambas son concebidas funcionalmente bajo una relación de mediación estructural, esto es, bajo una relación en la que la dimensión jurídica provee el soporte estructural a través del cual tiene lugar el despliegue de la dimensión política⁶. Esto, de cara al proceso de redacción de una nueva constitución hoy en curso, tendría a su vez que sentar las bases para la elaboración de una revisión del actual diseño de la acusación constitucional. Dado que esta tarea, sin embargo, supera el alcance del presente trabajo, ella tendrá que ser objeto de un estudio posterior.

2. La naturaleza bidimensional de la acusación constitucional

No es inusual encontrar en la discusión especializada caracterizaciones de la acusación constitucional que, en atención a la dificultad que ofrece su conceptualización, apelan a una presunta “naturaleza dual: política y jurisdiccional” de la institución, tematizándola como un constructo “jurídico-político”⁷. Esta ha sido la tesis defendida por uno de sus más reconocidos comentaristas, para quien: “[e]l componente jurisdiccional queda de manifiesto en los momentos de conocimiento y juzgamiento por el Senado, y la afectación de intereses jurídicos en la esfera subjetiva del acusado. El componente político está dado por el órgano, sanciones y

² Sobre el caso del ornitorrinco como paradigma de desafío ontológico, ECO (1999), pp. 57 y ss., 224 y ss.

³ Sobre el sentido de la indagación ontológica como indagación relativa a un determinado esquema conceptual o taxonómico, fundamental QUINE (1968), pp. 185-212.

⁴ Del nutrido catálogo de causales de procedencia destacan, por su importancia práctica, las dos siguientes: “comprometer gravemente el honor o la seguridad de la Nación” e “infringir la Constitución o las leyes”, las cuales rigen, con matices (tratándose del Presidente la infracción debe darse “abiertamente”), tanto para el Presidente de la República (letra a) como para los ministros de Estado (letra b).

⁵ MARTÍNEZ Y RIVERO (2004), p. 33. Contraponiendo ambos esquemas, recientemente, PEÑA (2020), p. 4. En particular sobre el modo de decisión del Senado, SÁNCHEZ (2018), pp. 256-257.

⁶ Una articulada y vasta exposición del modo en que la relación entre función y estructura se expresa en la configuración de las instituciones jurídicas modernas se encuentra en ATRIA (2016), pp. 133-218, 329-342, 423-432. Véase también MOORE (1992), pp. 188-242.

⁷ ZÚÑIGA (1993), p. 719. En un sentido similar, BRONFMAN et al. (2013), pp. 341-342, quienes se refieren al “doble carácter de la decisión del Senado”. Véase también NOGUEIRA (2013), pp. 223, 227-228. MARTÍNEZ Y RIVERO (2004), pp. 79-87, y más recientemente, SÁNCHEZ (2018), pp. 255-258.

finés políticos propios de este instituto, y por la potestad discrecional de que está revestido el Senado para ‘declarar la culpabilidad del acusado’⁸.

2.1. ¿La bidimensionalidad como “síntesis jurídico-política”?

A juicio de Zúñiga, la naturaleza “dual” de la acusación constitucional estaría dada por la existencia conjunta de elementos políticos —el “órgano, sanciones y fines” y “la potestad discrecional de que está revestido el Senado”— y de elementos jurisdiccionales —“los momentos de conocimiento y juzgamiento por el Senado” y la “afectación de intereses jurídicos en la esfera subjetiva del acusado”—. En tal medida, la acusación constitucional sería un mecanismo complejo que no admitiría ser reducido ni a una forma de control de la legalidad de las actuaciones de autoridades del Estado —como sería, por ejemplo, la supervisión ejercida por la Contraloría General de la República— ni a una herramienta de administración de la confianza política —como sería, por ejemplo, la moción de censura propia de los regímenes parlamentarios—⁹. La acusación constitucional representaría, antes bien, una auténtica “síntesis jurídico-política”, en la que “la tensión entre [...] derecho y política se resuelve dialécticamente”¹⁰.

Efectivamente, la acusación constitucional no admite ser reducida a ninguna de las dos formas de control antes mencionadas. Pero de ello no se sigue, en contra de lo sugerido por Zúñiga, que la misma pueda ser sin más conceptualizada como una instancia de “justicia política”, entendida esta última como un “mixtum conceptual”¹¹. La razón estriba en que una comprensión como esa, lejos de resolver la tensión entre derecho y política, simplemente reproduce el problema bajo una terminología distinta, pues no logra dar cuenta satisfactoriamente del modo preciso en que los referidos elementos jurídicos y políticos se relacionan entre sí. Esto se deja ver con claridad en el modo en que Zúñiga caracteriza la acusación constitucional como un procedimiento “político, especial y complejo”¹², sobre la base de que “el agente de control —el Congreso— no es un órgano técnico o jurisdiccional, sino un órgano político”, de que dicho control “es subjetivo, pues su parámetro no es objetivado, sino disponible y no necesariamente preexistente” y de que el control en cuestión es “voluntario, en oposición al control jurídico, puesto que el órgano de control es el que decide ‘cuándo’ y ‘qué’ controla, y si en definitiva adopta una decisión sobre la materia”¹³.

En efecto, si bien hay buenas razones para caracterizar el control ejercido por un órgano político como una forma de control político, ello es todavía insuficiente para determinar con precisión la naturaleza de un mecanismo institucional complejo como la acusación constitucional. Pues mientras no se determine específicamente cómo debe ejercerse dicho control y cómo el mismo se encuentra institucionalmente configurado, la apelación a la naturaleza del órgano resulta excesivamente indiferenciada¹⁴. Esto es aún más claro, si se tiene a la vista que quienes consideran que la acusación constitucional es de naturaleza jurídica (y no política) no niegan que el Congreso sea un órgano político, sino que afirman más bien que este *también* puede desempeñar funciones jurisdiccionales¹⁵. Y más allá de lo problemática que esta última afirmación pueda resultar, lo decisivo es que ella no alcanza a ser desvirtuada por la mera apelación al “carácter político” del Congreso.

⁸ ZÚÑIGA (1993), p. 720.

⁹ Dualidad que, sin embargo, suele encontrarse en la práctica de las acusaciones constitucionales presentadas contra ministros de Estado, como lo muestra el informe presentado por Atria, con ocasión de la acusación constitucional presentada en contra de la otrora ministra de educación, Marcela Cubillos Sigall, en mayo de 2019. ATRIA (2019), pp. 1-29. Una lograda recopilación de los casos de acusaciones constitucionales contra ministros de Estado puede encontrarse en WILLIAMS Y MEZA-LOPEHANDÍA (2015), pp. 1-7.

¹⁰ ZÚÑIGA (2016), p. 51.

¹¹ ZÚÑIGA (2016), p. 52.

¹² ZÚÑIGA (1993), p. 721.

¹³ ZÚÑIGA (1993), p. 722.

¹⁴ Así, sin embargo, SÁNCHEZ (2018), p. 255. Con ello se corre el riesgo de confundir un sentido orgánico de la separación de poderes con uno funcional, tal como sucede con toda caracterización del *impeachment* como “político” sólo en consideración al hecho de que el procedimiento es dominado por el Congreso. Véase, por ejemplo, PÉREZ-LIÑÁN (2007), p. 137.

¹⁵ Así, SASSO (2014), p. 308. Véase *infra* 2.2.

Del mismo modo, la afirmación de Zúñiga relativa al carácter “disponible” y “no necesariamente preexistente” del parámetro con arreglo al cual el Congreso debe ejercer su control resulta explicativamente poco apta. En la medida en que la procedencia de la acusación constitucional depende de la satisfacción de causales expresamente establecidas en la Constitución, algunas de las cuales hacen explícita referencia a la ley, no es claro en qué sentido el parámetro de control pudiera estar efectivamente a disposición del Congreso. ¿Se encuentra el Congreso, en efecto, facultado para decidir con arreglo a su *mero arbitrio* que una determinada autoridad ha infringido la Constitución o las leyes¹⁶?

Y lo mismo vale finalmente para el presunto carácter “voluntario” del control ejercido por el Congreso. Ciertamente, a diferencia de los tribunales de justicia, el Congreso no se encuentra sometido a un principio de inexcusabilidad en el ejercicio de sus funciones. Pero de ello no se sigue que, en lo tocante al ejercicio de la acusación constitucional, este pueda sin más decidir “cuándo” y “qué” controlar, ni que quede simplemente a su discreción “adoptar o no una decisión sobre la materia”. Ello implicaría desconocer que tanto el objeto como la oportunidad de la acusación constitucional se encuentran constitucional y legalmente regulados, y que una vez que la acusación ha sido declarada admisible, la Cámara de Diputados *debe* adoptar una decisión en torno a su procedencia (art. 52 N° 2) y el Senado *debe* decidir acerca de la “culpabilidad” del acusado por “el delito, infracción o abuso de poder que se le imputa” (art. 53 N° 1).

En suma, si bien las características destacadas por Zúñiga pueden representar razones a favor de concebir la acusación constitucional como un mecanismo “dual” o “bidimensional”, ellas no son lo suficientemente concluyentes como para hacer de dicha caracterización una explicación teóricamente satisfactoria. La postulación de una “síntesis” exige, antes bien, racionalizar la relación que vincula a los elementos “sintetizados”, de modo tal que estos puedan aparecer como cuidadosamente dispuestos para la satisfacción de una determinada finalidad, no como meras características de un mecanismo institucional complejo. En ese sentido, la “síntesis jurídico-política” que Zúñiga cree ver en la acusación constitucional constituye una simple yuxtaposición de elementos de significación disímil, cuyo estatus dista de ser el de una genuina reconstrucción racional.

2.2. ¿La acusación constitucional como mecanismo jurisdiccional?

Un primer paso en esa dirección pasa por observar que la mentada dimensión jurídica no se reduce necesariamente al carácter legal y constitucionalmente reglado de la acusación constitucional, sino que exige también una precisa *forma* o *modo* de adoptar su decisión. La dimensión jurídica plantea, así, una exigencia de imparcialidad: la decisión acerca de su procedencia estaría sujeta a criterios de corrección cuyo sentido y alcance no están a disposición de quien debe decidir, tal como sucede, paradigmáticamente, con la decisión de un tribunal de justicia. De ahí que, bajo esta comprensión, lo distintivamente jurídico de la acusación constitucional no radicaría tanto en su carácter reglado o formal, como en su carácter propiamente *jurisdiccional*¹⁷.

En esa línea se ha pronunciado recientemente Sasso en una importante monografía dedicada al problema de la naturaleza de la acusación constitucional. En ella, Sasso concibe la acusación como “un caso especial de ejercicio de *jurisdicción* constitucional, entregada en exclusiva a los órganos políticos de la Cámara de Diputados y el Senado, por medio de la cual se hace efectiva una responsabilidad constitucional”, y que en tal medida “importa el ejercicio de

¹⁶ Cabe notar, a modo de nota de contexto, que el riesgo que representaba la “subjetivización” de la acusación constitucional constituyó, desde un inicio, una preocupación central en el seno de la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución Política de la República. Véase Comisión de Estudios de la Nueva Constitución Política de la República (1975-1981), sesiones N° 353, 354 y 417. Véase también la discusión reseñada en SILVA (2017), pp. 232-233. La misma preocupación parece motivar la distinción entre acusación constitucional y juicio político propuesta por BRONFMAN et al. (2013), p. 327. Véase a este respecto, y en específico en consideración a las acusaciones contra ministros de Estado, NOGUEIRA (2013), pp. 233-234.

¹⁷ Al respecto, con ulteriores referencias, DÍAZ DE VALDÉS (2013), pp. 102-105.

funciones *judiciales*". Para sustentar su aproximación, Sasso se sirve de tres consideraciones elementales que caracteriza como "teórica", "normativa" y "procedimental", respectivamente. Conforme a la primera, el carácter jurisdiccional de la acusación constitucional se sustentaría en la articulación que Montesquieu elaborara del principio de separación de poderes, una de cuyas excepciones —la segunda introducida por Montesquieu— permitiría dar cuenta de la posibilidad de que un órgano político como el Congreso ejerza funciones jurisdiccionales. Conforme a la segunda, la naturaleza jurisdiccional de la acusación constitucional obedecería al tipo de responsabilidad perseguible a través de su ejercicio, en tanto "responsabilidad jurídica". Y conforme a la tercera, el carácter jurisdiccional de la acusación se seguiría del modo en que el Senado habría de conocer de la misma al obrar como jurado¹⁸.

Las dos últimas son visiblemente insuficientes desde el punto de vista de su poder explicativo. A este respecto, cabe observar, primero, que la razón por la que, a juicio de Sasso, "procede calificar [la responsabilidad constitucional] como una especie de responsabilidad jurídica" estribaría en que la misma "se desprende de un mecanismo de control jurídico"¹⁹. Pero esto constituye una petición de principio, al darse por demostrado aquello que se debe demostrar, a saber: que el mecanismo de control es jurídico (y no político). E igualmente insuficiente, segundo, resulta la invocación de la actuación del Senado como jurado. Es característico del ejercicio de la función jurisdiccional bajo el ordenamiento jurídico chileno que las decisiones de adjudicación *en tanto* decisiones jurisdiccionales deben encontrarse jurídicamente fundadas y ser adoptadas por funcionarios técnicamente competentes para ello. ¿En qué medida podría entonces el hecho de que el Senado actúe como jurado, esto es, como un órgano que justamente *no* requiere fundar jurídicamente su decisión *ni* estar integrado por personas técnicamente competentes, sustentar una lectura *jurisdiccional* de la acusación²⁰?

Más promisorio resulta, en cambio, la primera consideración esgrimida por Sasso. A su juicio, la base para afirmar el carácter jurisdiccional de la acusación constitucional podría rastrearse en la formulación de Montesquieu del principio de separación de poderes, cuya segunda excepción pondría de manifiesto que, en ciertos casos, la operatividad de la separación exigiría permitir que el legislador desempeñe funciones jurisdiccionales. La excepción en cuestión está referida a los casos en que la formulación de la ley ofrece una solución para el caso (particular) que resulta incompatible con su fundamento. Formulada en las célebres palabras de Montesquieu, que Sasso hace suyas: "Podría ocurrir que la ley, que es ciega y clarividente a la vez, fuera, en ciertos casos, demasiado rigurosa. Los jueces de la nación no son (...) más que la boca que pronuncia las palabras de la ley, seres inanimados que no pueden moderar ni la fuerza ni el rigor de las leyes. La parte del tribunal legislativo que considerábamos como tribunal necesario, anteriormente, lo es también en esta ocasión: a su autoridad suprema corresponde moderar la ley a favor de la propia ley, fallando con menos rigor que ella"²¹.

Como ha argumentado Atria, en la posibilidad advertida por Montesquieu —que la ley, al ser demasiado rigurosa, requiera ser moderada a favor de ella misma, es decir, por mor de su fundamento— radica, en efecto, el núcleo de la idea de jurisdicción²². Distingue al ejercicio de la función jurisdiccional, en tanto operación de aplicación imparcial del derecho, la pretensión institucional de que la decisión del caso particular cuente como expresión de la voluntad contenida en la *regla* de cuya aplicación se trata. Es decir: que lo decidido sea interpretable como una decisión *del* legislador para *ese* caso particular, en circunstancias de que el legislador no tiene a la vista caso particular alguno.

¹⁸ SASSO (2014), p. 308. Énfasis agregado.

¹⁹ SASSO (2014), p. 320.

²⁰ Precisamente quienes destacan la configuración del Senado como un indicador de la naturaleza de acusación constitucional tienden a enfatizar más bien su dimensión política en desmedro de su dimensión jurisdiccional. Así, por ejemplo, SÁNCHEZ (2018), pp. 256-257.

²¹ MONTESQUIEU (1985), p. 105. Véase SASSO (2014), p. 314. Sobre el "tribunal necesario" al que se refiere Montesquieu, véase *infra*, nota 29.

²² ATRIA (2016), pp. 101 y ss., 199 y ss. El argumento ya se encuentra esbozado en ATRIA (2004), pp. 119-141.

El “problema de la jurisdicción” radica entonces en la improbabilidad de que esto último tenga lugar²³. Pues al correlacionar soluciones normativas con casos genéricos, la formulación de una regla es, por definición, insensible a las peculiaridades del caso particular. Esto se traduce en que la regla puede abarcar casos particulares que, desde el punto de vista de su fundamento, habrían de no quedar abarcados²⁴. En tal caso, la exigencia de aplicación imparcial de la regla habla a favor de restringir su alcance o, en términos de Montesquieu, de “moderar la ley”. Pero dado que esto sólo es realizable a través de la explicitación del fundamento de la regla —es decir, moderando la ley “a favor de la propia ley”—, surge el riesgo de que la operación redunde en una modificación del contenido de la regla, de modo tal que lo que termine siendo aplicado sea otra regla: la regla del propio juez.

El problema de la improbabilidad de la jurisdicción exige, en consecuencia, la introducción de arreglos institucionales que neutralicen, o al menos morigeren, el peligro de usurpación de competencias legislativas por parte del juez. Ello habla a favor de interpretar la excepción introducida por Montesquieu como fruto de su preocupación por la conservación tanto de la autoridad del legislador como de las condiciones de imparcialidad en la aplicación judicial del derecho²⁵. Irónicamente, empero, ambos sólo pueden ser garantizados a cambio de que el principio que los sustenta —el principio de separación de poderes— sea a su vez moderado²⁶. De ahí que, a juicio de Montesquieu, en los casos en que la formulación de ley aparece como sobreinclusiva (es decir, como “demasiado rigurosa”), la resolución del caso particular deba ser trasladada a “la parte del tribunal legislativo que considerábamos como tribunal necesario”, esto es: a un órgano perteneciente al poder legislativo, que, con el fin de cautelar la correcta aplicación de la ley por parte de los tribunales de justicia, se arrogue el conocimiento de aquellos casos en los que la identificación de la voluntad legislativa en el caso particular es problemática²⁷.

Ahora bien, la propuesta de Sasso pretende ver en esta excepción una muestra de que, incluso bajo la versión canónica del principio de separación de poderes, el poder legislativo podría ejercer funciones jurisdiccionales. Esto pondría de manifiesto a su vez que el carácter político del órgano competente para conocer y resolver una acusación constitucional no sería incompatible con el carácter jurisdiccional de esta última. Pues aquí el poder legislativo actuaría como un órgano jurisdiccional *en el mismo sentido* en que, tratándose de los casos de sobreinclusividad de la ley, lo haría la “parte del tribunal legislativo que considerábamos como tribunal necesario”.

Este argumento, sin embargo, pierde de vista lo que está en juego en la pregunta por la conceptualización de la acusación constitucional. Pues la razón por la que esta se encuentra radicada en el Congreso nada tiene que ver con un eventual peligro de usurpación de competencias legislativas (y, correlativamente, con un peligro de erosión de las condiciones de aplicación imparcial del derecho) que pudiera seguirse de la aplicación judicial de las reglas constitucionales que regulan su procedencia. La razón por la que la acusación constitucional está radicada en el Congreso concierne al tipo de control ejercido por este en tanto control político,

²³ ATRIA (2016), pp. 124 y ss., 199 y ss.; ATRIA (2004), pp. 126 y ss.

²⁴ Problema que en la tradición hermenéutica que se remonta a Savigny se conceptúa como “expresión impropia” de la ley (por contraposición a su “expresión indeterminada”, la cual tiene lugar ahí donde la descripción legal es lo suficientemente vaga como para que sea claro si regula o no el caso particular). Véase al respecto, ATRIA (2004), pp. 126 y ss.; ATRIA (2016), pp. 115 y ss., en referencia expresa a la aproximación de Savigny. En la teoría analítica del derecho, el problema suele ser presentado como el problema de “sobreinclusividad” de la ley, que conduce al subsecuente problema de la “derrotabilidad” de las reglas. Véase por todos SCHAUER (1991), pp. 31 y ss. Desde luego, lo impropio de la expresión puede darse tanto por su sobreinclusividad como por su subinclusividad, pero es sólo el primer problema aquel que exige la “moderación” de la ley por parte del intérprete.

²⁵ En igual sentido, ATRIA (2004), pp. 125 y ss.

²⁶ Aunque, como se desprende de la explicación anterior, el sentido en que el principio debe ser “moderado” —por medio de la introducción de excepciones— es cualitativamente distinto al sentido en que una ley cuya expresión es sobreinclusiva o impropia requiere ser moderada. En este segundo caso, el problema precisamente no se deja resolver mediante la previsión de excepciones, pues, como se vio, la formulación de la regla es problemática recién *a la luz* del (anómalo) caso particular.

²⁷ Latamente sobre la evolución y el destino del *référé législatif* como mecanismo de reenvío institucional y luego de la corte de casación, entendida originariamente como un órgano cuasi-legislativo (el así llamado “tribunal de cassation”), ATRIA (2005), pp. 249-278. Véase también ATRIA (2016), pp. 124 y ss.

no a las dificultades que emergerían para la aplicación judicial de las reglas que la regulan²⁸. La estructura institucional del parlamento no busca inmunizarlo frente al influjo de la ciudadanía, sino, al contrario, hacerlo permeable a esta; y mientras el desempeño de la función judicial exige disponer de conocimiento jurídico experto, no es requisito del ejercicio de la función parlamentaria poseer formación profesional alguna²⁹.

Así, identificar la acusación constitucional con una instancia de ejercicio de funciones jurisdiccionales resulta institucionalmente inverosímil: su institucionalización impide interpretarla como una forma de moderar la ley a favor de sí misma. Lo cual se ve a su vez corroborado por el hecho de que los dos arreglos institucionales que definen la función jurisdiccional —la independencia judicial (interna y externa) y la competencia técnica de jueces y juezas—³⁰ se encuentran perspicuamente ausentes en el diseño institucional de la acusación constitucional. Sasso muestra, en suma, que la doctrina de la separación de poderes elaborada por Montesquieu admite, en ciertos casos, el ejercicio de funciones jurisdiccionales de parte de órgano legislativo. El diseño institucional de la acusación constitucional, sin embargo, imposibilita interpretarla como una instancia de decisión jurisdiccional.

2.3. ¿El congreso como “intérprete infalible” de la Constitución?

Considerando lo recién explicado, no deja de llamar la atención que, pese a mencionarla explícitamente, Sasso apenas haya considerado la última de las tres excepciones que, a juicio de Montesquieu, cabría introducir al principio de separación de poderes en pos de moderar sus efectos. Esta concierne a la situación en que una determinada rama del poder legislativo acusa a un ciudadano ante la otra, por “violar los derechos del pueblo en el terreno político”, en cuyo caso: “es indispensable, para conservar la dignidad del pueblo y la seguridad de cada uno, que la parte popular del cuerpo legislativo acuse ante la parte del mismo cuerpo que representa a los nobles, ya que esta parte no tiene las mismas pasiones que aquélla ni los mismos intereses”³¹.

Sasso considera infértil esta excepción pues la tiene por anacrónica; en particular, por la significación que tuvo la asunción de la autoridad “de la Cámara de los nobles frente a la Cámara popular” durante el siglo XVIII³². Efectivamente, dicha asunción es incompatible con la lectura de la acusación constitucional que Sasso pretende avanzar. Pero la prisa con la que este la descarta lo lleva a pasar por alto la evidente similitud existente entre los elementos que caracterizan a la acusación constitucional —la competencia de la Cámara de Diputados para dar lugar a la acusación, la del Senado para resolverla, y la definición de sus objeto como “delito, infracción o abuso de poder”— y los rasgos que, a juicio de Montesquieu, habría de tener el adecuado tratamiento de las violaciones “en el terreno político, (...) de los derechos del pueblo”³³, a saber: que sea la parte popular del cuerpo legislativo quien acuse y que lo haga ante la parte que representa a los nobles³⁴. Esto habría bastado para tomarse en serio el modo en que la tercera excepción de Montesquieu pudiera ilustrar la pregunta por la naturaleza de la acusación constitucional. Pero, a ese respecto, Sasso guarda silencio.

En contraste con ello, Luis Alejandro Silva ha elaborado recientemente una comprensión de la acusación constitucional que, pese a no considerar expresamente la excepción en cuestión, se nutre de su espíritu. Su propuesta atribuye al Congreso el estatus de “guardián político de la

²⁸ En detalle *infra* 4.1

²⁹ Así también SÁNCHEZ (2018), p. 256, para quien “los senadores para el caso de resolver la acusación constitucional carecen de criterios objetivos propios de una judicatura especializada”.

³⁰ ATRIA (2016), pp. 189 y ss.; ATRIA (2004), pp. 135 y ss. Véase también BORDALÍ (2008), pp. 195-205.

³¹ MONTESQUIEU (1985), p. 108.

³² SASSO (2014), p. 314.

³³ La comprensión del *impeachment* como una defensa de los derechos del pueblo en el terreno político y la consiguiente incapacidad de ser de competencia de los tribunales ordinarios de justicia también cumple un significativo rol en sus orígenes en el sistema constitucional norteamericano. Al respecto, RADNOFSKY (2017), pp. 6-17.

³⁴ Sobre la competencia del Congreso, véase brevemente RECARTE (2013), pp. 137-140.

supremacía constitucional”³⁵, para así “huir de los extremos que naturalmente reclaman para sí los dos elementos que componen [la] naturaleza, jurídica y política” de la Constitución. A diferencia de Zúñiga, empero, Silva no se limita a yuxtaponer ambos elementos, sino que busca articular un esquema de “guardianes” de la supremacía constitucional, contraponiendo un “guardián jurisdiccional” —el Tribunal Constitucional— y un “guardián político” —el Congreso—, de modo tal que la acusación constitucional representaría “una garantía política de la supremacía constitucional, junto a la garantía jurisdiccional”³⁶.

La protección que ambos órganos estarían llamados a dispensar tendría lugar a través de la función de interpretación de la Constitución. Pero ambos se diferenciarían en un punto fundamental: quien en definitiva tendría la última palabra acerca del significado de las disposiciones constitucionales sería el Congreso³⁷. Y la razón radicaría precisamente en la facultad de acusar constitucionalmente. Al resolver una acusación constitucional, sostiene Silva, el Congreso —en particular, el Senado— interpretaría la Constitución a través de un mecanismo de “naturaleza eminentemente política”³⁸ cuyo resultado sería en tal medida jurídicamente inderrotable: “La configuración del Senado como jurado está íntimamente asociada a la libertad del Congreso para interpretar la Constitución. [...] [El] Congreso no está vinculado por la ley. Esto no lo decimos respecto de aquellas causales que carecen de tipificación legal exclusivamente, sino de todas. Aunque la práctica enseñe que las acusaciones, en general, desarrollan argumentos basados en la legislación, ello obedece a la necesidad de persuadir a la audiencia”. Y ya porque: “Es propio de un jurado apreciar los antecedentes en conciencia, lo cual implica que cada uno de sus miembros les asigna a los hechos y al derecho el valor que le dicta su leal saber y entender”³⁹.

¿En qué sentido, empero, podría encontrarse el Congreso desvinculado de la ley, de modo tal que lo por él decidido no fuese más que el resultado del “leal saber y entender” de sus miembros? Esta desvinculación, por cierto, no es posible al menos en un sentido trivial: el Congreso es un órgano jurídico-institucionalmente constituido, cuyas facultades y competencias se encuentran legal y constitucionalmente establecidas⁴⁰. La posición de Silva, en cambio, parece sustentarse fundamentalmente en la posibilidad del Congreso de “dar cabida a consideraciones políticas en la apreciación de las causales que pueden motivar una acusación constitucional”. Silva parece estar sugiriendo, luego, que, al tratarse de un órgano político depositario de la soberanía popular, el Congreso carecería de todo constreñimiento hermenéutico impuesto por los artefactos institucionales que dan expresión a dicha soberanía: la ley y la Constitución⁴¹. Y esto se manifestaría paradigmáticamente en el carácter no-fundado —propio de la decisión de un jurado— y definitivo —propio de la decisión de un intérprete final— de la decisión del Senado sobre una acusación constitucional: al no estar necesitada de justificación ni ser revisable por órgano alguno, la decisión podría ser adoptada a tal punto

³⁵ SILVA (2017), p. 214.

³⁶ SILVA (2017), p. 218.

³⁷ SILVA (2017), pp. 231 y ss. En este punto, sin embargo, Silva es problemáticamente ambiguo, al afirmar primero que “el reconocimiento de la naturaleza compuesta de la Constitución —jurídica y política— y los guardianes correspondientes [...] implica como consecuencia que ningún órgano puede pretender el monopolio de la interpretación definitiva de su texto.” (p. 219), para luego sostener que el Congreso cuenta como “el intérprete sumo de la Constitución”, en tanto “intérprete final” de la misma (p. 231). Que ambas afirmaciones son incompatibles entre sí lo muestra el hecho de que lo que distingue a un intérprete “final” es precisamente que, ante un conflicto entre su interpretación y la propuesta por otro intérprete, es la primera la que prevalece.

³⁸ SILVA (2017), p. 220.

³⁹ SILVA (2017), pp. 239-240, quien es explícito en afirmar que las consecuencias que extrae de la configuración del Senado como jurado se extienden también a la comprensión que habría de tenerse sobre el rol de la Cámara de Diputados. Para un análisis general de la relación entre la composición de un órgano como jurado y las razones de sus decisiones, véase ELSTER (2013), pp. 123-127.

⁴⁰ Así interpretada, la afirmación de Silva equivaldría a situar al Senado en una posición de autoridad equivalente a la que en otro contexto ha sido caracterizada como una “dictadura comisarial”, esto es: una que supone la suspensión del derecho (por oposición a su destrucción), pero que, al descansar en la autoridad de un órgano constituido, reconoce la autoridad de la Constitución (material), aunque no la de la ley constitucional ni la de la ley ordinaria. Fundamental al respecto, SCHMITT (1928b), pp. 1-42. Para la distinción entre constitución y ley constitucional, SCHMITT (1928a), pp. 11-20. Lo anterior habla entonces a favor de *no* interpretar la propuesta de Silva en esos términos.

⁴¹ Esta posición, en similares términos, es controvertida convincentemente en BLACK Y BOBBITT (2018), pp. 99-106.

discrecionalmente que la apelación a la Constitución y a las leyes no sería más un que recurso retórico dirigido a “persuadir a la audiencia”.

El problema de esta tesis radica en que vuelve conceptualmente imposible entender la atribución de responsabilidad constitucional como una decisión que pudiera ser siquiera correcta o incorrecta. Silva tendría que concluir que no hay parámetro alguno, ni jurídico ni político, para evaluar lo decidido por el Congreso; que, por ejemplo, en la determinación del alcance de la causal que permite acusar a los ministros de Estado por “dejar las leyes sin ejecución”, el Congreso podría sin más ignorar lo establecido por dichas leyes. Así, por “infracción de la Constitución o las leyes” cabría entender, en la célebre fórmula del representante, y luego presidente estadounidense, Gerald R. Ford: “*whatever a majority of the House of Representatives considers it to be at a given moment in history*”⁴². Pero en contra de lo que el argumento de Silva parece sugerir, esto no fortalece, sino que debilita, la autoridad interpretativa del Congreso. Pues la fuerza normativa de sus decisiones será estrictamente proporcional a la capacidad que estas tengan de consolidarse al interior del sistema jurídico como estándar de interpretación universalizable. Y una decisión desprovista de todo parámetro de corrección es, por definición, una decisión no-universalizable.

A ello se suma la irrelevancia del hecho, enfatizado por Silva, de que la decisión no es susceptible de ser revisada por otro órgano. Pues esto no implica, desde luego, la inexistencia de parámetros de corrección de la decisión del Congreso⁴³. Sugerir lo contrario significa incurrir en el mismo error que denunciara H.L.A. Hart en su célebre crítica al realismo jurídico: confundir el carácter *definitivo* de una decisión con su carácter *infalible*⁴⁴. Y mientras lo primero parece razonable tratándose de una decisión adoptada por el Congreso, lo segundo es difícilmente sostenible si se tiene a la vista que dicha decisión depende de la aplicación de causales de procedencia expresamente establecidas en la Constitución.

3. La acusación constitucional como dilema: naturaleza y sentido

La lección que cabe extraer de la revisión de las tres propuestas anteriores puede ser formulada en los siguientes términos: por una parte, la decisión expresada en una acusación constitucional cuenta como una instancia de aplicación de estándares normativos que, como tales, han de servir como parámetros vinculantes para la decisión. Esto último se traduce institucionalmente en la necesidad de que la decisión del Congreso pueda ser vista, en un sentido que cabe todavía precisar, como imparcial, es decir, como leal a dichos estándares. Por otra parte, la fuerza vinculante de estos se ve desafiada por el carácter político del órgano encargado de aplicarlos, precisamente porque semejante carácter parece incompatible con la idea de imparcialidad. La tensión entre la dimensión jurídica y la dimensión política se presenta entonces como un auténtico dilema: o bien el Congreso deja de ser entendido como un órgano político a la hora de resolver una acusación constitucional —lo cual resulta institucionalmente inverosímil— o bien la acusación constitucional deja de ser entendida como un mecanismo de control sometido a criterios de corrección —lo cual resulta institucionalmente indeseado—.

Lo anterior vuelve necesario reinterpretar la relación en la que se encuentran ambas dimensiones, de modo tal que la tensión no sea sin más *resuelta* (a favor de una u otra), sino más bien *disuelta*. Y a este respecto es preciso, primariamente, clarificar el vínculo entre las nociones de naturaleza y de sentido de una institución. Para ello es imprescindible tomar nota de un dato elemental de la ontología de las instituciones: si bien una institución no existe con independencia de las reglas que la configuran, su naturaleza no se reduce a lo que estas explícitamente disponen⁴⁵. Pues el alcance de las reglas de una institución es al mismo tiempo determinado por la adopción de una hipótesis interpretativa acerca de su sentido específico, es

⁴² Citado por BROWN (2010), p. 64.

⁴³ Al respecto, BLACK Y BOBBITT (2018), pp. 145-149.

⁴⁴ HART (1963), pp. 176 y ss.

⁴⁵ Fundamental al respecto, SEARLE (1995), pp. 1-29; además SEARLE (2011), pp. 90 y ss.

decir, acerca de la función para cuya realización las reglas de una institución han sido establecidas⁴⁶.

Esto significa que la identificación de la naturaleza de una institución es dependiente de la identificación de su sentido. Pero al mismo tiempo su sentido depende de la manera en que las reglas de una institución dan cuenta de lo dispuesto por las reglas constitutivas de una institución. La asignación de sentido a una institución, que vuelve inteligibles sus reglas como una unidad sistemática, debe ser contrastada con lo que estas de hecho disponen y con el modo en que de hecho condicionan el despliegue práctico de la institución. La racionalización de una institución queda así definida por una exigencia de equilibrio reflexivo⁴⁷.

Ahora bien, es precisamente con miras a la satisfacción de esta última exigencia que la reconciliación de las dimensiones jurídica y política de la acusación constitucional se perfila como una posibilidad. Pues, como se mostrará a continuación, ella depende críticamente de que cada instancia (discreta) de decisión al interior de la práctica acusatoria (continua) pueda ser entendida como sometida a estándares de corrección que son provistos por la propia práctica, en circunstancias de que esto depende a su vez del equilibrio que la práctica alcance en su proyección temporal. En tal medida, la clave de la conceptualización de la acusación constitucional radica en el modo en que su configuración institucional, interpretada a la luz de una determinada hipótesis referida a su sentido, se deja reconciliar con su práctica.

4. La acusación constitucional como control político jurídicamente mediado

Un primer paso hacia la reconciliación mencionada en la sección anterior consiste en la clarificación del sentido o función de la institución de la acusación constitucional: ¿qué es aquello cuya realización se persigue a través de su ejercicio?

4.1. La acusación constitucional como mecanismo de salvaguarda del orden político-institucional

La respuesta a la pregunta anterior pasa por observar, en primer lugar, que el *telos* de la acusación constitucional no puede radicar en la formulación de un reproche personalísimo por la infracción imputable de uno o más estándares de comportamiento. Esto se sigue de su configuración institucional, la cual —*pace* la terminología empleada por el art. 53 Nº 1 de la Constitución— vuelve inverosímil la hipótesis de que lo que aquí estaría en juego sería un juicio de atribución de culpabilidad. Si ese fuera, en efecto, el sentido de la acusación constitucional, su diseño institucional sería evidentemente deficitario: el proceso por el cual se acusa constitucionalmente a una persona cuenta con escasas instancias de descargo y la persona acusada carece de toda posibilidad de recurrir en contra de las decisiones adoptadas tanto por la Cámara de Diputados como por el Senado.

A ello se suma el hecho de que la oportunidad para formular la acusación se encuentra condicionada por la permanencia del acusado en su cargo (o por el hecho de que este haya cesado recientemente)⁴⁸. Vista desde la perspectiva de la formulación de un reproche de culpabilidad, esta es una exigencia anómala. Ciertamente, la ostentación de un estatus especial por parte del acusado (de presidente de la República, de ministro de Estado, de magistrado de un tribunal superior de justicia, etc.) cuenta como condición (necesaria) de la *perpetración* de la

⁴⁶ En el sentido de que la racionalización de las reglas que configuran una práctica descansa en la asignación de un “punto” o “finalidad” a esta, en los términos propuestos por DWORKIN (1986), pp. 58-59, 87 y ss.

⁴⁷ Sobre la noción de “equilibrio reflexivo”, RAWLS (2006), pp. 57-60.

⁴⁸ Conforme al art. 52 Nº 2, inc. 3º de la Constitución, las acusaciones referidas a los ministros de Estado, a los magistrados de los tribunales superiores de justicia, a los generales o almirantes de las instituciones pertenecientes a las Fuerzas de la Defensa Nacional y a los delegados presidenciales regionales y provinciales, “podrán interponerse mientras el afectado esté en funciones o en los tres meses siguientes a la expiración del cargo.” Tratándose del Presidente de la República, podrán interponerse mientras este se encuentre en funciones y en los seis meses siguientes a su expiración en el cargo.

infracción. ¿Pero por qué habría también de ser relevante para su *juzgamiento*⁴⁹? A este requisito parece subyacer más bien la idea de que el distanciamiento del acusado del ejercicio de sus funciones determina la lesividad de su comportamiento anterior. Y esto sería difícilmente comprensible si el sentido de la acusación constitucional consistiera en formular un reproche a un individuo por lo que imputablemente ha hecho (o ha dejado de hacer) en el ejercicio de sus funciones.

La elucidación del sentido de la acusación constitucional exige, en consecuencia, ensayar una lectura alternativa. Como se verá a continuación, esta consiste en concebir la acusación constitucional como un mecanismo que, en lugar de orientarse a realizar institucionalmente una pretensión de justicia retributiva, busca dar protección al sistema político-institucional frente a la erosión de sus condiciones de vigencia⁵⁰. Sobre esa base, la atribución de responsabilidad constitucional funge, de un modo que aún cabe precisar, como un vehículo de aseguramiento de la satisfacción, por vía de subrogación, de aquella prestación específica que autoridades como las constitucionalmente acusables deben realizar en el ejercicio de sus cargos para asegurar dichas condiciones, pero que al infringir sus deberes legales y constitucionales han dejado de realizar, a saber: contribuir performativamente, esto es, a través de su comportamiento *en tanto* autoridades, a la conservación del carácter autoritativo del sistema institucional y, en particular, de la Constitución y ley como sus principales subproductos.

4.2. Autoridad y legitimidad: la “juridicidad” de la acusación constitucional como condición de realización de su función

Para clarificar el punto anterior puede ser útil recurrir a la tesis, célebremente desarrollada por Hart, según la cual, en un sistema político-institucional construido sobre la idea de autogobierno, la fuente de autoridad de la ley y la Constitución depende, en último término, de su aceptación colectiva como parámetro vinculante por parte de sus destinatarios⁵¹. Esto diferenciaría a un sistema en el que la autoridad de la ley descansa en su legitimidad de uno erguido sobre el mero “hábito de obediencia” de sus integrantes, quienes en tal medida ajustarían su comportamiento a lo legalmente prescrito por razones puramente estratégicas, impulsados por el temor de ser sancionados⁵².

Pero, como el propio Hart mostrara, resultaría del todo ingenuo pensar que tal aceptación tuviese que ser unánime, o siquiera mayoritaria, para que la ley quedase dotada de fuerza vinculante⁵³. Antes bien, la autoridad del sistema jurídico, y con ella del sistema político-institucional, dependen de la consolidación de un proceso de reconocimiento diferido, desplegado, primero, a través de la aceptación directa de la ley como vinculante por parte de quienes detentan posiciones institucionales autoritativas y, luego, a través del reconocimiento de estos como sujetos dotados de autoridad⁵⁴. La vigencia del sistema jurídico descansa así primariamente en la actitud que adoptan quienes conforman semejante “cuerpo de funcionarios” al producir, aplicar y ejecutar la ley, antes que en la actitud de cada ciudadano individualmente considerado. Pues, por esa vía, aquellos ponen de manifiesto performativamente que la ley y la Constitución son parámetros *a ser* seguidos⁵⁵.

⁴⁹ Relevancia que, como ya fuera indicado, se expresa no sólo como *coincidencia*, sino también como *proximidad* temporal entre el ejercicio del cargo y el juzgamiento de la infracción.

⁵⁰ En un sentido similar, aunque divergente en su fundamentación, ZÚÑIGA (2016), p. 58; ZÚÑIGA (2011), p. 117. Véase también NOGUEIRA (2013), pp. 223-224.

⁵¹ HART (1963), pp. 102 y ss., 137 y ss.

⁵² HART (1963), pp. 64 y ss.

⁵³ HART (1963), pp. 125 y ss., 146 y ss. Pues es distintivo de las sociedades contemporáneas, en las que el repertorio de concepciones de lo bueno y de lo justo es especialmente amplio, que el reconocimiento subjetivo de la ley representa un escenario improbable. Estas consideraciones encuentran un formidable paralelo en la teoría del Estado desarrollada por Hermann Heller. Véase HELLER (1998), pp. 299-302, pp. 308-313.

⁵⁴ Por cierto, de manera circunscrita a un conjunto acotado de reglas que, en lo fundamental, fijan las condiciones de producción, modificación y aplicación de otras reglas. Al respecto, HART (1963), pp. 125 y ss.

⁵⁵ HART (1963), pp. 116 y ss., 142 y ss.

En esto último radica la clave para entender la función específica de la acusación constitucional al interior de un sistema político-constitucional. La naturaleza del fenómeno de la obligatoriedad de la ley, en tanto fenómeno de reconocimiento diferido, sugiere que la fortaleza o debilidad del sistema dependerá, en buena medida, del comportamiento que desplieguen las autoridades mencionadas en el artículo 52 N° 2 de la Constitución. Pues precisamente en el modo en que estas ejercen sus cargos se juega el carácter autoritativo del orden constitucional: si autoridades como estas incurren en comportamientos reñidos con dicho orden y el sistema político-institucional no procesa las respectivas infracciones oportunamente, el carácter autoritativo del orden constitucional necesariamente se verá erosionado. Una de las formas que el sistema tiene para prevenir esto último es precisamente la acusación constitucional⁵⁶.

Por cierto, adicionalmente, el modo en que la estabilidad y la legitimidad del orden constitucional dependen de su reconocimiento performativo *como* orden vinculante vale también, y en igual medida, para las autoridades que tienen a su cargo la tarea de deducir y resolver una acusación constitucional. Pues en tanto integrantes del cuerpo paradigmáticamente encargado de dotar de forma institucional a la soberanía popular, los miembros del Congreso son también titulares de un deber cualificado de fidelidad al derecho⁵⁷. En tal medida, la autoridad del orden constitucional no depende sólo de que los comportamientos contrarios a la Constitución y las leyes sean oportunamente procesados por el sistema político, sino también de que esto último tenga lugar de forma leal al orden institucional que le sirve de base⁵⁸.

Esto significa que, si la sustanciación de la acusación constitucional tiene como función contribuir a la conservación de la autoridad y legitimidad del orden constitucional, entonces la forma en que el Congreso lleve adelante la atribución de responsabilidad constitucional impactará igualmente en la preservación o erosión de las condiciones de vigencia de dicho orden. De no observar sus requisitos de procedencia, el Congreso estará, por ese solo hecho, neutralizando el sentido mismo de la acusación constitucional, al incurrir en una auténtica contradicción performativa: afirmar la autoridad de la Constitución desatendiendo lo prescrito por ella. La “juridicidad” de la acusación constitucional —el hecho de encontrarse jurídicamente mediada por causales de procedencia— cuenta, así, como una condición necesaria de la realización de su función de salvaguarda del orden constitucional.

Pero en la medida en que el carácter autoritativo del orden constitucional depende de lo simbólicamente expresado por quienes ejercen la función parlamentaria, el tratamiento de las causales de procedencia de la acusación constitucional como criterios cuya aplicación puede ser correcta o incorrecta conlleva también, por sí mismo, la reafirmación de dicha autoridad. Esto quiere decir que dicho tratamiento funge como condición no sólo necesaria, sino también suficiente, de la realización de la función política de la acusación constitucional⁵⁹. Con ello, la mediación jurídica provista por la regulación constitucional posee un auténtico sentido “realizativo”: su reconocimiento práctico como regulación vinculante no sólo está funcional, sino también *internamente*, conectado con la realización del sentido político de la acusación constitucional.

4.3. La acusación constitucional como discurso de aplicación

Que el Congreso, así, pueda erigirse como el “guardián político” de la Constitución depende crucialmente de su sujeción a la regulación constitucional al momento de resolver la acusación constitucional. Ahora, que dicha regulación haya de ser asumida como vinculante no

⁵⁶ En un sentido similar, SILVA (2017), p. 227. Para un pormenorizado análisis del *impeachment* como “asesinato político”, véase CHAFETZ (2010), pp. 420-423.

⁵⁷ En ese sentido, BRONFMAN et al. (2013), pp. 326-327.

⁵⁸ Sobre lo que sigue, BLACK Y BOBBITT (2018), pp. 11-15.

⁵⁹ Lo cual incluye, ciertamente, la ejecución (reglada) de la sanción respectiva.

significa que quienes sustentan y resuelven una acusación constitucional deban comportarse como un tribunal que aplica el derecho vigente a un caso particular. El ejercicio de fidelidad al orden constitucional y legal desplegado por el Congreso no tiene lugar a través de la asunción de funciones institucionalmente irrealizables. Este se desempeña más bien discursivamente, a través de la adopción de un canon argumentativo que excluye la apelación *inmediata* a convicciones o valoraciones políticas —y, con ello, también a consideraciones de oportunidad y conveniencia— en la atribución de responsabilidad constitucional⁶⁰.

Esto significa, por una parte, que las concepciones políticas que subyacen la sustanciación y resolución de una acusación constitucional necesariamente encontrarán expresión en la aplicación de la regulación constitucional, por cuanto ellas fungen como el soporte ideológico de la respectiva interpretación de las disposiciones constitucionales y legales⁶¹. Si lo que está en juego es, por ejemplo, la responsabilidad constitucional del Presidente de la República por haber infringido abiertamente la Constitución al vulnerar el derecho fundamental a la libertad personal y a la seguridad individual (art. 19 N° 7 de la Constitución), qué cuente como afectación de dicho derecho dependerá, en parte, de cómo se interpreten políticamente las nociones de libertad personal y de seguridad individual (una concepción liberal les asignará un determinado alcance, una conservadora otro). Y lo mismo vale para el caso en que se persiga la responsabilidad constitucional de un ministro de Estado por, por ejemplo, haber dejado las leyes sin ejecución al no implementar una ley que busca garantizar la realización institucional del derecho a la educación (art. 19 N° 10 de la Constitución). Puesto que aquí se trata de conceptos cuyo significado es irreductiblemente polémico, la apertura a consideraciones político-ideológicas en la interpretación de las disposiciones constitucionales no sólo es ineludible, sino también legítima⁶².

Por otra parte, empero, la decisión del Congreso tiene lugar bajo un esquema discursivo que, al encontrarse referido a la atribución de responsabilidad individual (aunque no *personal*), difiere cualitativamente del canon legislativo prototípico: la decisión no se orienta prospectivamente a la configuración de una voluntad autoritativa, sino retrospectivamente a la evaluación de una conducta particular con arreglo a una voluntad anterior dotada de autoridad constitucional⁶³. El razonamiento acusatorio adopta así la forma de un discurso de *aplicación*, no de *fundamentación*, de normas⁶⁴. Lo cual se traduce en que el rol desempeñado por las valoraciones políticas en la decisión se encuentra necesariamente *mediado* por la justificación de esta conforme a estándares asumidos (pragmáticamente) como universalmente válidos. En tal medida, la decisión queda sometida a constreñimientos de coherencia y adecuación con el derecho vigente que serían impertinentes tratándose de un discurso legislativo de fundamentación.

La objetividad que el Congreso debe desplegar al deducir y resolver una acusación constitucional no consiste entonces en “poner en paréntesis las propias preferencias políticas”⁶⁵. Consiste más bien en mediarlas discursivamente, sometiendo la respectiva decisión a un esquema argumentativo orientado retrospectivamente a la evaluación de una conducta conforme al orden constitucional⁶⁶. Pero en este punto, sin embargo, emerge todavía con mayor persistencia el desafío postulado por Silva: ¿Cómo un órgano —el Congreso— cuyo diseño institucional no pretende hacer probable el despliegue de discursos de aplicación puede, sin embargo, estar a la altura de los constreñimientos que estos imponen? Producto de la reflexividad del lenguaje político, la adecuación de una norma a un caso particular —lo distintivo de un discurso de aplicación— es siempre políticamente reinterpretable como una formulación

⁶⁰ Véase al respecto, BRONFMAN et al. (2013), pp. 334-335.

⁶¹ Sobre la vinculación entre la función representativa y la función de control de los parlamentos en el parlamentarismo, véase por todos von BEYME (2014), pp. 199-219.

⁶² Sobre los conceptos constitucionales como conceptos polémicos, ATRIA (2016), pp. 267 y ss.

⁶³ Sobre la diferencia entre una y otra orientación para la teoría de la separación de poderes, MÖLLERS (2008), pp. 95-106.

⁶⁴ Fundamental al respecto, GÜNTHER (1993), pp. 11 y ss., 41 y ss.; DETMOLD (1989), pp. 451 y ss.; ATRIA (2016), pp. 294 y ss.

⁶⁵ Como sostuvo recientemente PEÑA (2020), p. 4, con ocasión de su opinión presentada ante la comisión que conoció de la acusación constitucional contra el ex-ministro de salud, Jaime Mañalich M.

⁶⁶ En igual sentido, ATRIA (2016), p. 296.

de su contenido —como un discurso de fundamentación—⁶⁷. En ese sentido, al decidir una acusación constitucional, el Congreso está necesariamente redefiniendo políticamente el alcance de la propia regulación que dice aplicar. ¿Cómo entender la atribución de responsabilidad constitucional como una decisión sometida a estándares que no están, sin más, a disposición de quienes han de adoptarla?

4.4. Pragmática y semántica: la acusación constitucional como vinculación práctica de la soberanía popular y la supremacía constitucional

Con ocasión del conocimiento y de la resolución de una acusación constitucional, el Congreso efectivamente define políticamente el alcance de la Constitución y las leyes en lo relativo a la conducta de la autoridad acusada. Al valorar dicha conducta como contraria (o no) al orden legal y constitucional, perfila los contornos de los respectivos parámetros de valoración (de las respectivas normas de comportamiento). En esa medida, la decisión acerca de la procedencia de una acusación constitucional representa, en lo tocante a su contenido, una instancia de discurso de fundamentación, aunque su forma sea la de un discurso de aplicación.

Reconocer la relación reflexiva que media entre la aplicación de las causales de acusación constitucional y la fundamentación de los deberes de conducta de las altas autoridades del Estado, sin embargo, no implica conceder que el Congreso se encuentra *sin más* desvinculado de la regulación constitucional y legal —como, no obstante, sostiene Silva—⁶⁸. La razón radica en que, al afirmar que tal o cual *es la interpretación correcta* de la Constitución o de la ley, el Congreso al mismo tiempo *trata* a la regulación que fija los presupuestos de dicha afirmación *como* vinculante. Lo cual quiere decir: la reconoce *implícitamente* como dotada de autoridad. De ahí que, al establecerse que una determinada conducta cuenta como contravención del orden constitucional o legal, la decisión del Congreso conlleva el reconocimiento *práctico* de la vigencia del marco fijado por las causales de procedencia y de ese modo asegura *pragmáticamente* la mediación provista por estas. Si se considera, por otra parte, que el sentido de dicha regulación es precisamente excluir la posibilidad de interpretar lo realizado por el Congreso como un mero ejercicio de decisión política, esto es, como un acto no vinculado por parámetro jurídico alguno, entonces el modo “aplicativo” de la acusación constitucional garantiza discursivamente —y en particular: pragmáticamente— lo que esta no puede garantizar jurídicamente, a saber, la fidelidad del Congreso a la Constitución como parámetro de corrección.

La importancia de lo anterior radica en que de la existencia de tales límites pragmáticos a la reflexividad del discurso político se siguen también consecuencias semánticas, es decir, consecuencias concernientes ya no sólo a la *fuerza* vinculante de la regulación constitucional (y legal), sino también a su *contenido*. Al modular su discurso como uno de aplicación y por esa vía otorgar reconocimiento práctico a la estructura jurídica que media la finalidad política de la acusación constitucional, el Congreso asume un canon discursivo cuyo empleo iterativo configura una práctica interpretativa. El discurso acerca de lo que la Constitución prescribe constituye, en otros términos, un universo interpretativo que, proyectado en el tiempo, adquiere la forma de una tradición discursiva, que, como tal, ejerce autoridad sobre cada instancia particular de interpretación constitucional. Es esa tradición entonces lo que hace posible que, pese a tratarse de un ejercicio de interpretación en base a criterios ineludiblemente políticos, la decisión acerca de la procedencia de una acusación constitucional reconozca límites (semánticos) en la propia Constitución, cuando esta es entendida como algo más que un texto normativo.⁶⁹

⁶⁷ Sobre la reflexividad del discurso político, CHRISTODOULIDIS (1998), pp. 234 y ss. Véase también ATRIA (2016), pp. 295 y ss.

⁶⁸ También en contra BLACK Y BOBBITT (2018), p. 147.

⁶⁹ Fundamental acerca de la emergencia de una tradición discursiva como condición de posibilidad de la determinación conceptual, BRANDOM (2019), pp. 12 y ss., 600 y ss., 610 y ss., en la misma línea del argumento de la “novela en cadena” elaborado por Dworkin para expresar gráficamente su tesis del derecho como integridad. Véase al respecto DWORKIN (1986), pp. 228 y ss.

Así, la racionalización institucional de la acusación constitucional se vuelve enteramente plausible. La autoridad política que corresponde al Congreso en tanto depositario de la soberanía popular adquiere sentido práctico, en el ejercicio de la acusación constitucional, precisamente gracias a su vinculación al orden constitucional en su ejercicio⁷⁰. Enfrentado así a la necesidad de hacer valer la autoridad de la Constitución ante la actuación de otros órganos o autoridades, el Congreso honra su estatus de guardián de la integridad del pueblo a través de la acusación constitucional sometiendo pragmáticamente a la autoridad semántica del orden constitucional que el propio pueblo se otorgó⁷¹. La acusación constitucional es entonces “jurídico-política” en el mismo sentido, y sólo en el mismo sentido, en que el derecho constitucional es “derecho político”: mediante su ejercicio reglado, el pueblo conserva su dignidad porque realiza la Constitución que lo dota de existencia política.

5. Conclusión

El establecimiento de la responsabilidad de un individuo por la infracción de una o más reglas jurídicas descansa en la posibilidad de aplicar dichas reglas de forma imparcial. Esto depende a su vez de la posibilidad de distinguir entre la aplicación de una regla a un caso particular, y la fundamentación antecedente de esa regla aplicable a través de una decisión política. La acusación constitucional desafía esta comprensión: ni la configuración institucional del Congreso ni la de la propia acusación constitucional están diseñadas para hacer reconocible la distinción entre legislación y aplicación. Esto trae consigo el riesgo de que, al resolver la procedencia de una acusación constitucional, el Congreso actúe desatendiendo el texto de la Constitución, presentando como aplicación de una regla lo que, en rigor, no es más que la reformulación *ad hoc* de su contenido para acomodarla a una decisión puramente política.

La respuesta estándar al desafío de teoría constitucional que plantea el sentido y la naturaleza de la acusación constitucional consiste en considerarla de un modo bidimensional: como una síntesis jurídico-política. Esta correcta consideración, sin embargo, no constituye la solución al problema de la naturaleza de la acusación constitucional, sino sólo su punto de partida. Pues una adecuada comprensión de la acusación constitucional exige no meramente puntualizar su naturaleza bidimensional —por la vía de yuxtaponer sus aspectos institucionales más desconcertantes—, sino sobre todo exige mostrar específicamente el modo en que la dimensión jurídica y la dimensión política de la acusación constitucional se constituyen institucionalmente, se interrelacionan y se apoyan mutuamente.

En base a la premisa de la naturaleza bidimensional de la acusación constitucional, recientemente se han presentado dos intentos adicionales de comprensión de la acusación constitucional que, respectivamente, destacan ya su dimensión de aplicación imparcial de normas, ya su dimensión político-constitucional. Ambos intentos ciertamente contribuyen a la comprensión de las respectivas dimensiones de la acusación constitucional. Sin embargo, al carecer de una teoría que vincule funcionalmente ambas dimensiones de la acusación, los intentos no tienen el alcance suficiente como para disolver el dilema que ella plantea.

Comprender la naturaleza bidimensional o político-jurídica de la acusación constitucional supone, luego, entender con precisión la relación que media entre ambas dimensiones.

⁷⁰ Esto se ve también refrendado por las afirmaciones de HELLER (1995), pp. 167-168 referidas al mandato representativo. Pues, parafraseándolo, únicamente en el reconocimiento de límites en el ejercicio de la acusación constitucional “la frase: *los diputados están sometidos exclusivamente a su conciencia*, adquiere un significado político y jurídico, que desborda los límites de la moral privada”.

⁷¹ Este aspecto de la adecuada comprensión de la naturaleza dual de la acusación constitucional entrega la clave para abordar la discusión de su evolución institucional en el contexto de redefinición político-constitucional actual. Pues, en último término, la amplitud o concreción con el que se incorporen las causales que pueden motivar jurídicamente el control y la fiscalización ejercido por el Congreso tienen, como puede apreciarse, un impacto directo en el esquema de distribución de funciones y en la concreción del régimen de gobierno en una nueva constitución. Una conclusión inmediata que emerge del presente estudio es que la amplitud de las causales de acusación constitucional no es incompatible con, sino que cuenta como realización de, el sentido político de la sujeción del Congreso a la Constitución. Dicha amplitud es compatible, luego, con un régimen presidencial de gobierno que reconoce un sistema de legitimación dual. Sobre la separación orgánica y funcional del sistema presidencialista en relación con la acusación constitucional, véase ZÚÑIGA (2016), p. 47.

Conforme a la presente propuesta, esta consiste en una relación funcional estructuralmente mediada, es decir, en una relación en la que la dimensión jurídica provee el soporte estructural que hace posible el despliegue de la función política de la acusación constitucional. Así, el sentido político de la acusación constitucional *requiere* de la estructura jurídica que presta el discurso de aplicación del derecho; y como contrapartida, la dimensión política de la acusación constitucional *posibilita* la especificación jurídica de los estándares de conducta a los que las altas autoridades del Estado deben sujetarse en un sistema basado en la soberanía popular. O dicho de otra forma: mientras la autoridad política de la acusación constitucional depende crucialmente de la correcta aplicación del derecho, la aplicación autoritativa del derecho constitucional depende crucialmente del carácter político-representativo del Congreso.

Lo anterior permite disolver el dilema teórico y práctico que supuestamente representa la acusación constitucional por la vía de reinterpretar la mediación jurídica como un presupuesto pragmático del respectivo ejercicio de interpretación constitucional. Esto permite a su vez garantizar el reconocimiento de la Constitución como un parámetro de corrección vinculante para el Congreso. Enfrentado entonces a la necesidad de resguardar la autoridad del orden constitucional, el Congreso honra a través de la acusación constitucional su estatus de guardián de la dignidad del pueblo no sólo por la vía de hacer valer, sino también por la vía de someterse a, la autoridad de la Constitución que este se ha dado.

BIBLIOGRAFÍA CITADA

- ATRIA, FERNANDO (2004): "Jurisdicción e independencia judicial: el poder judicial como poder nulo", en: Revista de Estudios de la Justicia (Nº 5), pp. 119-141.
- ATRIA, FERNANDO (2005): "Proceso civil", en: Revista de Derecho de la Universidad Adolfo Ibáñez (Nº 2), pp. 249-353.
- ATRIA, FERNANDO (2016): La forma del derecho (Madrid, Marcial Pons).
- ATRIA, FERNANDO (2019): "Observaciones sobre la acusación constitucional presentada en contra de la ministra de educación, sra. Marcela Cubillos Sigall". Disponible en: https://static.wixstatic.com/ugd/0626d9_000cb64672344a87b5c05a5186e6a2ea.pdf [visitado el 25 de octubre de 2021]
- BEYME, KLAUS VON (2014): Die parlamentarische Demokratie. Entstehung und Funktionsweise 1789-1999 (Wiesbaden, Springer).
- BLACK, CHARLES Y BOBBITT, PHILIP (2018): Impeachment. A Handbook, New Edition (New Haven, Yale University Press).
- BORDALÍ, ANDRÉS (2008): "La doctrina de la separación de poderes y el poder judicial chileno", en: Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso (XXX, 1º semestre), pp. 185-219.
- BRANDOM, ROBERT (2019): A spirit of trust (Cambridge, Belknap Harvard University Press).
- BRONFMAN, ALAN (2005): "El tipo de responsabilidad perseguida en el juicio político", en: Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso (Vol. II, Nº XXVI), pp. 89-117.
- BRONFMAN, ALAN; CORDERO, EDUARDO Y ALDUNATE, EDUARDO (2013): Derecho Parlamentario Chileno. Funciones y atribuciones del Congreso Nacional (Santiago, Legal Publishing).
- BROWN, H. LOWELL (2010): High crimes and misdemeanors in presidential impeachment (Nueva York, Palgrave MacMillan).
- CHAFETZ, JOSH (2017): Congress's Constitution. Legislative Authority and the Separation of Powers (New Haven, Yale University Press).

- CHAFETZ, JOSH (2010): "Impeachment and Assassination", en: *Minnesota Law Review* (Nº 95), pp. 347-403.
- CHRISTODOULIDIS, EMILIOS (1998): *Law and reflexive politics* (Dordrecht, Springer-Science+Business Media).
- COMISIÓN DE ESTUDIOS DE LA NUEVA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA (1975-1981): *Actas oficiales* (Santiago, Talleres gráficos Gendarmería de Chile).
- PEÑA, CARLOS (2020): "Opinión legal". Disponible en: https://www.camara.cl/verDoc.aspx?prmID=211093&prmTipo=DOCUMENTO_COMISION [visitado el 3 de agosto de 2021].
- DETMOLD, M.J. (1989): "Law as practical reason", en: *The Cambridge Law Journal* (Vol. 48 Nº 3), pp. 436-471.
- DÍAZ DE VALDÉS, RODRIGO (2013): "Acusación constitucional y debido proceso", en: *Asociación Chilena de Derecho Constitucional, Congreso Nacional, Libro homenaje al profesor Alejandro Silva Bascuñán* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile), pp. 99-118.
- DWORKIN, RONALD (1986): *Law's Empire* (Cambridge, Harvard University Press).
- ECO, UMBERTO (1999): *Kant and the platypus. Essays on language and cognition* (Orlando, Harvest).
- ELSTER, JON (2013): *Securities Against Misrule: juries, assemblies, elections* (Cambridge, Cambridge University Press).
- GÜNTHER, KLAUS (1993): *The sense of appropriateness. Application discourses in morality and law* (Albany, State of New York Press).
- HART, H.L.A. (1963): *El Concepto de Derecho* (Buenos Aires, Abeledo-Perrot).
- HELLER, HERMANN (1998): *Teoría del Estado* (México D.F., Fondo de cultura económica).
- HELLER, HERMANN (1995): *La soberanía* (México D.F., Fondo de cultura económica).
- MACCORMICK, NEIL (1998): "Norms, institutions, and institutional facts", en: *Law and philosophy* (Vol. 17, Nº 3), pp. 301-345.
- MARTÍNEZ, GUTENBERG Y RIVERO, RENÉE (2004): *Acusaciones Constitucionales. Análisis de un caso. Una visión parlamentaria* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile).
- MÖLLERS, CHRISTOPH (2008): *Die drei Gewalten. Legitimation der Gewaltengliederung in Verfassungsstaat, Europäischer Integration und Internationalisierung* (Gotinga, Velbrück Wissenschaft).
- MONTESQUIEU, CHARLES LOUIS DE SECONDAT (Baron de La Brède et de) (1985): *Del espíritu de las leyes*, 6ª edición (México D.F., Editorial Porrúa).
- MOORE, MICHAEL S. (1992): "Law as functional kind", en: Robert P. George (Ed.), *Natural law theory. Contemporary essays* (Oxford, Clarendon Press), pp. 188-242.
- NOGUEIRA, HUMBERTO (2013): "Consideraciones sobre la acusación constitucional en la carta fundamental vigente", en: *Asociación Chilena de Derecho Constitucional, Congreso Nacional, Libro homenaje al Profesor Alejandro Silva Bascuñán* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile), pp. 223-254.
- PÉREZ-LIÑÁN, ANÍBAL (2007): *Presidential Impeachment and the New Political Instability in Latin America* (Cambridge, Cambridge University Press).
- QUINE, WILLAR VAN ORMAN (1968): "Ontological relativity", en: *The Journal of Philosophy* (Vol. 65, Nº 7), pp. 185-212.
- RADNOFSKY, BARBARA (2017): *A Citizen's Guide to Impeachment* (Brooklyn/Londres, Melville House)

- RAWLS, JOHN (2006): Una teoría de la justicia (México D.F., Fondo de Cultura Económica).
- RECART, JOAQUÍN (2013): “El impeachment estadounidense y su influencia sobre la acusación constitucional chilena”, en: Revista de Derecho de la Escuela de Postgrado, Universidad de Chile (Nº 4), pp. 135-164.
- SASSO, MARCELLO (2014): “La acusación constitucional: su naturaleza jurídica y los derechos fundamentales en Chile. Tesis doctoral Universidad de Chile. 350 pp.”. Disponible en: <http://repositorio.uchile.cl/handle/2250/129790> [visitado el 3 de agosto de 2021].
- SÁNCHEZ, LESLIE (2018): Acusación constitucional. Control y responsabilidad política (Santiago de Chile, Rubicón).
- SCHAUER, FREDERICK (1991): Playing by the rules (Oxford, Clarendon Press).
- SCHMITT, CARL (1928a): Verfassungslehre (Berlín, Duncker & Humblot).
- SCHMITT, CARL (1928b): Die Diktatur (Berlín, Duncker & Humblot).
- SCHWEITZER, DANIEL (1972): Acusación constitucional, regímenes de emergencia y otros estudios jurídicos (Santiago, Andrés Bello).
- SEARLE, JOHN (1995): The construction of social reality (New York, The Free Press).
- SEARLE, JOHN (2011): Making the social world (Oxford, Oxford University Press).
- SILVA, LUIS ALEJANDRO (2017): “Acusación constitucional y garantía política de la supremacía constitucional”, en: *Ius et Praxis* (Año 23, Nº 2), pp. 213-250.
- WILLIAMS, GUIDO Y HARRIS, PEDRO (2020): “Acusación constitucional: ¿alternativa de última ratio? Posiciones a favor y en contra”, en: Biblioteca del Congreso Nacional, Asesoría Técnica Parlamentaria, Nº SUP 123777. Disponible en: https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/28262/2/BCN_Acusacion_ultima_ratio_4.pdf [visitado el 3 de agosto de 2021].
- WILLIAMS, GUIDO Y MEZA-LOPEHANDÍA, MATÍAS (2015): “La acusación constitucional contra Ministros de Estado y su ejercicio en Chile”, en: Biblioteca del Congreso Nacional, Departamento de Estudios, Extensión y Publicaciones, Sección Asesoría Técnica Parlamentaria. Disponible en: <https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/22037/1/FINAL%20-%20La%20acusaci%C3%B3n%20constitucional%20contra%20Ministros%20y%20su%20ejercicio.pdf> [visitado el 3 de agosto de 2021].
- ZÚÑIGA, FRANCISCO (1993): “Acusación en juicio político: notas sobre la justicia política”, en: Revista Chilena de Derecho (Vol. 20, Nº 2/3), pp. 705-724.
- ZÚÑIGA, FRANCISCO (2011): “Acusación constitucional: la ‘cuestión previa’ como control político de constitucionalidad”, en: Revista de Derecho Público (Vol. 75), pp. 113-128.
- ZÚÑIGA, FRANCISCO (2016): “Responsabilidad constitucional del gobierno”, en: Revista *Ius et Praxis* (Vol. 12 Nº 2), pp. 43-74.