

EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y EL CONTROL DE LAS LEYES

José Luis CEA EGAÑA*

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *Desafíos de un tribunal nuevo*. III. *Defensa sin dilaciones*. IV. *Otros dilemas*. V. *Innovaciones principales*. VI. *Análisis del control de supremacía*. VII. *Inaplicabilidad de las leyes*. VIII. *Admisibilidad de requerimientos*. IX. *Inconstitucionalidad de las leyes*. X. *Proceso de inaplicabilidad*. XI. *La sentencia constitucional*. XII. *Dilemas finales*. XIII. *Epílogo*.

I. INTRODUCCIÓN

Deseo referirme al objetivo de este ensayo. Trátase de efectuar el análisis práctico de un asunto de importancia creciente, tanto académica como profesionalmente entendida. Por consiguiente, me preocupa prepararnos para participar en el ejercicio de un régimen novedoso de control de supremacía, de cuya eficacia depende, en gran medida, lo que me agrada llamar “la Constitución viva y abierta”, porque es invocada por todos los sectores de la población, asumiendo los órganos estatales, sin excepción, el rol de aplicarla como fuente, directa y suprema, de nuestro ordenamiento jurídico. Una Constitución así, excepcional en Iberoamérica, es la única que cumple la función de someter el poder al derecho, fórmula clave en la sociedad democrática de cualquier época.

Enumero, en seguida, las partes de esta exposición: primeramente, nos detendremos a enunciar algunas de las dificultades que enfrentamos, especialmente de carácter orgánico y presupuestario; después, concentraré

* Profesor titular en la Universidad de Chile, y en la Universidad Católica de Chile; presidente del Tribunal Constitucional.

el análisis en los retos principales que el Tribunal tiene en el ámbito procesal e institucional. Obviamente, me limitaré a trazar un panorama, puesto que profundizar en las múltiples aristas del tema excedería el objetivo de una monografía. He incluido algunas estadísticas con la intención de cuantificar el fenómeno en estudio.

II. DESAFÍOS DE UN TRIBUNAL NUEVO

El Tribunal Constitucional de Chile fue creado en enero de 1971, disuelto por el régimen militar en 1973, restaurado en marzo de 1981 y refundado en agosto de 2005. Una mirada retrospectiva, efectuada según la cronología señalada, permite sostener que nuestra magistratura ha vivido tres épocas, en la última de las cuales nos hallamos y que califico como promisoría.¹

Cabe observar, por otra parte, que hoy tenemos una Constitución casi desconocida en su capítulo VIII, lo cual genera vacilaciones y controversias, tanto entre los ministros del Tribunal como para los magistrados en general, las partes en gestiones judiciales y la doctrina nacional. Si bien es infinita la riqueza de los hechos, en cuanto fuente normativa, no resulta menos cierto reconocer que el derecho, formulado o elaborado, tiene que progresar en términos concomitantes con ella, más que nada merced a la adaptación realizada por la jurisprudencia.²

Agrego que, tras un año y medio de trámite parlamentario, la reforma de la legislación orgánica de la institución se halla todavía en su segunda etapa en el Senado y sujeta a cambios. Consiguientemente, cabe esperar, además del tercer trámite, el informe de la Comisión Mixta, la votación de esa proposición, la formulación de vetos y la revisión preventiva de las normas orgánicas constitucionales por el Tribunal. Lo único definitivo, por ende, es el ordenamiento constitucional mismo, ni siquiera el bloque de constitucionalidad, razón por la cual me remitiré a aquél, aludiendo sólo en términos generales a la legislación complementaria vigente o a la que se halla en proceso de modificación.³

¹ Véase Cea Egaña, José Luis, “Influencia del tiempo en nuestro Tribunal Constitucional”, *El Tribunal Constitucional de Chile. Historia y trayectoria*, Santiago, Vicman, 2006, pp. 129 y ss.

² Rainer, Grote, “El desarrollo dinámico de la preceptiva constitucional por el juez constitucional en Alemania”, *IX Revista Ius et Praxis*, núm. 2, 2003.

³ Ley 17.997, Ley Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional, publicada en el *Diario Oficial* el 19 de mayo de 1981 y sus reformas.

De la premisa recién expuesta fluye que hoy no resulta posible afirmar:

1. Si tendremos abogados integrantes, ministros suplentes o algo semejante, hipótesis esta última que podría significar la paralización del Tribunal atendido los quórum elevados que establece la carta fundamental: ocho miembros para funcionar en pleno y cuatro si se trata de una sala; y más aún, la mayoría de los miembros en ejercicio y los cuatro quintos de esos miembros para decidir, respectivamente, la inaplicabilidad y la inconstitucionalidad.⁴ La dificultad descrita se agrava por los plazos, breves y fatales, que la Constitución ha previsto para ejercer varias competencias, *v. gr.*, los requerimientos del presidente de la República y de parlamentarios.⁵
2. Si serán o no alzadas las trabas levantadas en el proyecto del Senado, o por las últimas indicaciones del Poder Ejecutivo, a la reforma de nuestra Ley Orgánica para que el Tribunal ejerza sus competencias adecuadamente. En este grupo incluyo los siguientes ejemplos: que la decisión de admisibilidad se realice previa vista de la causa, imperativo que puede resultar excesivo como regla absoluta, demorando la labor institucional;⁶ que el Tribunal no pueda fundar su decisión en preceptos constitucionales distintos de los invocados por las partes requirentes de inaplicabilidad, imposición contraria a la capacidad plena que todo tribunal, más todavía el que cautela la Constitución en grado máximo, siempre ha de ejercer con entera independencia;⁷ o que tenga que anunciar a los órganos constitucionales interesados que el Tribunal considera pronunciar la inaplicabilidad fundándose en normas distintas de las aducidas, por las partes o en un auto motivado emanado de alguna magistratura, o bien, que se ha planteado en sus deliberaciones la posibilidad de pronunciar la inconstitucionalidad de uno o más preceptos legales.⁸
3. Si llegará a ser disposición del proyecto aquella que declara improcedente la inaplicabilidad de los tratados internacionales ratificados

⁴ *Idem*, artículo 92, incisos 5o. y 6o.

⁵ Artículo 92, inciso 5o., de la carta fundamental.

⁶ Artículo 32 letra B del proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que modifica la Ley 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional, contenido en el segundo informe de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado, 15 de enero de 2007 (Boletín 4.059-07).

⁷ *Ibidem*, artículos 37, letra F, y 44.

⁸ *Ibidem*, artículo 47, letra K.

por Chile y que se encuentren vigentes.⁹ La tesis de la iniciativa en trámite se erige en disposición interpretativa del código político, de lo cual se sigue el deber de cumplir lo previsto al efecto en él.¹⁰

4. Si subsistirán las disposiciones que afectan otras manifestaciones de la autonomía de la institución, al punto que se convierten en involución comparados con la ley vigente. Ilustro esta aseveración mencionando la reducción de la competencia del Tribunal para dictar autoacordados en el orden procesal, de remuneraciones y de funcionamiento, así como la adición, al cúmulo de prohibiciones contempladas en la Constitución y en la Ley Orgánica, de un límite de horas semanales, para que los ministros puedan ejercer la docencia y las funciones o comisiones de igual carácter de la enseñanza superior, media y especial.¹¹

III. DEFENSA SIN DILACIONES

Hallándose en trámite la reforma y justificando ésta las dudas e inquietudes enunciadas en el número anterior por vía ilustrativa, ¿por qué el Tribunal acordó ejercer sus atribuciones en tales circunstancias?, ¿no era más sencillo haberse abstenido de hacerlo?, ¿estuvo acaso en posición jurídica legítima para no actuar hasta que su nueva ley entrara en vigencia?, ¿cabía distinguir entre las atribuciones, postergando el ejercicio sólo de aquellas claramente insusceptibles de ser desempeñadas con sujeción a la legislación en vigor?

La respuesta yace en que nunca el Tribunal dudó que su obligación era servir la competencia que le fue conferida por el código político y ejercerla sometiendo a ella y a la legislación orgánica pertinente. Las razones invocadas para actuar así han sido variadas y convergentes, mereciendo citarse las siguientes:

⁹ *Ibidem*, artículo 47, letra B.

¹⁰ Artículo 93, incisos 1o., núm. 1, y 2o. del mismo artículo, en armonía con lo preceptuado en el artículo 66, inciso 1o., de la carta fundamental.

¹¹ Artículo 25 letra A del proyecto de reforma, en ligamen con el artículo 77 de la misma iniciativa en trámite, asimismo, el artículo 12 bis, inciso 2o., y, por supuesto, las numerosas disposiciones que ahora se proyectan para regular por ley asuntos administrativos y de procedimiento, propios de la autonomía de un órgano constitucional.

Primera, que el principio de inexcusabilidad es de aplicación amplia a todos los órganos jurisdiccionales, no hallándose, por ende, eximida de honrarlo nuestra magistratura.¹²

Segunda, que la defensa y promoción de la dignidad humana y de los derechos esenciales son imperativos de observancia ineludible en todo momento y circunstancia.¹³

Tercera, que la carta fundamental y la supremacía que la singulariza se han erigido, en el constitucionalismo contemporáneo, en fuente directa e inmediata del ordenamiento jurídico, cuyo vigor prescriptivo no queda suspendido ni condicionado por la ausencia de la legislación complementaria.¹⁴

Han surgido, si bien raramente, objeciones de alguna doctrina planteando la nulidad de nuestras resoluciones, vicio que derivaría de la falta de nueva legislación orgánica constitucional. ¿Qué actitud hemos tenido? ¿Cómo ha obrado el Tribunal ante ellas? Puntualizo que nunca ha sido formalizada una acción de tal índole y que han sido desestimados esos tanteos esporádicos e incipientes.

Resuelta así la interrogante, el Tribunal emprendió una labor intensa, en aumento sostenido y de la cual ha surgido, con lógica y vigor jurídico irrefutables, la realización de un postulado capital del constitucionalismo aludido: la vigencia actual del código político. Por ello:

- Debe apartarse de su hermenéutica la idea tradicional de las disposiciones programáticas o incumplidas; y, en su lugar, tales valores y principios han de ser entendidos e implementados como cláusulas de eternidad, ambigüedades gloriosas que permiten a los jueces y abogados renovar el espíritu de la Constitución, haciéndola expresiva de la época vivida.¹⁵

¹² Artículo 76, inciso 2o., de la Constitución, reiterado en el artículo 3o., inciso 2o., de la Ley Orgánica del Tribunal y en artículo 5o. del Código Orgánico de Tribunales.

¹³ Artículos 1o., inciso 4o., y 5o., inciso 2o., de la Constitución.

¹⁴ En el tema de la inconstitucionalidad por omisión, vastamente examinado por la doctrina, un estudio reciente y novedoso es el de Canosa Usera, Raúl, “Interpretación constitucional y voluntad democrática”, en Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (coord.), *Interpretación constitucional*, México, Porrúa, 2005, pp. 237 y ss.

¹⁵ Häberle, Peter, *El Estado constitucional*, Lima, 2003; Cappelletti, Mauro, “Necesidad y legitimidad de la justicia constitucional”, en Favoreu, Louis Joseph *et al.*, *Tribunales constitucionales europeos y derechos fundamentales*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1994, pp. 618 y 619.

- Rechazar la tesis que plantea la imposibilidad de llevar a la práctica los principios abiertos o indeterminados, a raíz de lo recién dicho.
- Impugnar la suspensión de los efectos de la Constitución mientras no sea dictada la legislación respectiva, abriéndose paso la posición opuesta, o sea, que el legislador la vulnera cuando omite aprobarla más allá de un plazo razonable y ante circunstancias conocidas.¹⁶

En lo escrito se halla una novedad en el derecho chileno, cuyas repercusiones la doctrina todavía no ha investigado en profundidad, posiblemente debido a una concepción tradicional del constitucionalismo, asociada al formalismo de los textos y a la sumisión de la magistratura a lo preceptuado en ellos por el legislador.¹⁷

Grato es concluir destacando que la determinación de nuestra magistratura de obrar sin dilaciones en defensa del código político ha culminado siendo ampliamente reconocida y hasta comentada con elogio. Sin caer en la autocomplacencia, estimo que lo hecho por el Tribunal es un ejemplo digno de ser seguido.

IV. OTROS DILEMAS

Es también un desafío la composición diferente del Tribunal, con sólo dos ministros antiguos, siendo los ocho nuevos de temperamento y mentalidad bastante disímiles. Se percibe ya la secuela de este fenómeno en las prevenciones y disidencias de las últimas sentencias dictadas en 2006.¹⁸ Pero lejos de inquietar, tal rasgo nos mueve a alentarlo, porque si bien el ideal es la unanimidad, y ha sido alcanzada en numerosos fallos, a veces en la discrepancia se halla el germen del nuevo derecho.¹⁹

¹⁶ Rolla, Giancarlo, *Garantía de los derechos fundamentales y justicia constitucional*, México, Porrúa, 2006, pp. 87 y ss.

¹⁷ Cfr. Greppi, Andrea, *Concepciones de la democracia en el pensamiento político contemporáneo*, Madrid, Trotta, 2006, pp. 35 y ss.

¹⁸ Revítese la *Memoria del Tribunal Constitucional 2006*, Santiago, LOM, 2007, pp. 40 y ss., con la síntesis de la jurisprudencia más significativa de esa magistratura en el año indicado.

¹⁹ Rousseau, Dominique, *La justicia constitucional en Europa*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2002, pp. 107 y ss.

Idénticamente problemático es disponer de un presupuesto y planta de funcionarios adecuados al volumen de trabajo y a las necesidades propias de la magistratura restaurada en 1981. Es decir, hemos subido de siete a nueve los profesionales de planta, trabajando en dos locales distantes y absorbiendo seis veces más trabajo, al menos, que un año atrás. No se requiere abundar en el tema para demostrar la gravedad que encierra.²⁰

Tampoco se puede silenciar, por último, la esperanza y la confianza en el Tribunal, motivadas por el prestigio ganado, merced a su independencia y a la concepción moderna, ágil y finalista de su jurisprudencia. Dichas cualidades contrastan con la evaluación crítica que, según las encuestas, dominan en la abogacía y la opinión pública con respecto al Poder Judicial.

Hoy se estudia la justicia constitucional como nunca antes en Chile y se confía que la doctrina de sus fallos marque el rumbo en la renovación del derecho en nuestro país. Pero, a la luz de la contingencia que experimentamos y que ya he descrito, ¿no corremos riesgos de retroceder en esa jurisprudencia, devolviendo al Tribunal una preocupación preponderante por cuestiones orgánicas más que dogmáticas, entendidas estas últimas en su sentido humanista? En respuesta digo que es encomiable la independencia, imparcialidad y rigor con que ha obrado siempre el Tribunal. ¿Por qué pienso así? Pues a raíz de haber comprobado la existencia de un denso y sólido sentimiento de identificación de los ministros y el personal con la naturaleza, roles y finalidades de nuestra magistratura. Consecuente con lo ya dicho, intuyo también que vamos haciendo de la institución un órgano cada día más representativo de la ciudadanía. No visualizo, por consiguiente, vacilación y menos alteración en la línea de actuación que vamos siguiendo.

V. INNOVACIONES PRINCIPALES

Sin perjuicio de lo explicado en otros capítulos de este ensayo, aquí me detendré sólo en la competencia prevista en el artículo 93 de la Constitución. Consecuentemente, menciono los tópicos siguientes:

- Control preventivo de las normas de los tratados internacionales que versen sobre materias orgánicas constitucionales, reconocien-

²⁰ *Memoria del Tribunal Constitucional 2006, cit.*, nota 18, pp. 30 y ss.

do que tales convenciones suelen contener tal especie de normas y cuyo control de supremacía tiene que ser análogo al de las leyes correspondientes.²¹

- Evaluación del mérito constitucional de los autoacordados, habiendo quedado eximidos de tal control preventivo los reglamentos de las cámaras parlamentarias, los instructivos emanados del fiscal nacional y los acuerdos generales del Banco Central que versen sobre derechos esenciales, los afecten o puedan vulnerarlos.²²
- Pronunciamiento de la inaplicabilidad *inter partes* o en casos concretos y con efectos relativos, accionado el Tribunal por cualquiera de las partes de la gestión o asunto pendiente, o bien, a raíz de haberlo así requerido el juez, corte u órgano jurisdiccional que lo tramita para decidirlo,²³ mediante el auto motivado de rigor.
- Subsecuente y eventual declaración de inconstitucionalidad de los preceptos legales, abstractamente entendidos y con efectos *erga omnes* o generales, pero sin alcance retroactivo.²⁴
- Resolución de las contiendas de competencia que no correspondan al Senado.²⁵
- Decisión de la inhabilidad invocada por un parlamentario y pronunciamiento acerca de su renuncia al cargo.²⁶
- Control *ex post* de la potestad reglamentaria, habiendo quedado refundidos en uno los que eran numerales 5 y 12 del texto constitucional anterior.²⁷

Comparados entre sí los cambios resumidos se colige, sin duda, que el mayor, por su importancia y complejidad, se halla en el control *ex post* de los preceptos legales, motivo por el cual concentraré en éste los comentarios siguientes de este trabajo.

²¹ Artículo 93, inciso 1o., núm. 1, en ligamen con el inciso 2o. del mismo artículo.

²² *Ibidem*, núm. 2, e inciso 3o.

²³ *Ibidem*, núm. 6 e inciso 11o.

²⁴ *Ibidem*, núm. 7 e inciso 12o., todo en armonía con lo mandado en el artículo 94, inciso 3o., de la Constitución.

²⁵ *Ibidem*, núm. 12 en relación con el inciso 17o. del mismo artículo. Téngase presente la atribución del Senado otorgada en el artículo 53, núm. 3, de la carta fundamental.

²⁶ *Ibidem*, núm. 15 en armonía con el artículo 72 letra A del ya citado proyecto de reforma de la Ley Orgánica del Tribunal.

²⁷ *Ibidem*, núm. 16 en ligamen con el inciso 19 del mismo artículo.

VI. ANÁLISIS DEL CONTROL DE SUPREMACÍA

Cabe advertir, desde luego, que el Tribunal ejerce esta modalidad de control con alcance sólo relativamente concentrado, porque también incumbe servir tal función a los tribunales superiores, a la Contraloría General de la República, al Senado y a la Cámara de Diputados con sujeción a lo mandado en los artículos 6o., 19 núm. 21; 20, 21, 98 y 99 de la carta política, así como en los artículos 25 y 32 de la Ley Orgánica Constitucional del Congreso nacional.

Consiguientemente, se alude al asunto en términos de control concentrado, pero compartido, porque todos los jueces deben velar por la supremacía, aunque incumbe sólo al Tribunal dirimir, en sus sentencias, los conflictos suscitados por la interpretación y aplicación de la Constitución, en casos judiciales concretos y, después, eventualmente pronunciar la inconstitucionalidad del precepto legal impugnado. De allí que no nos adherimos a la tesis de quienes sostienen que, a raíz de la reforma de 2005, los jueces ya no se hallan vinculados directamente a la carta fundamental para decidir los asuntos que le han sido sometidos, o que su obligación de acatarla se reduce a elevar al Tribunal Constitucional, medianamente automotivados, la cuestión que conocen para que éste las resuelva.²⁸

En análogo orden de ideas, no puedo omitir que se advierten dificultades prácticas, suscitadas por el control relativamente difuso, en particular con respecto a la tutela del ejercicio de los derechos fundamentales por los tribunales de justicia.

En efecto, ¿se hallan los tribunales superiores constitucionalmente habilitados para desaplicar preceptos legales en las causas sometidas a su conocimiento?, ¿pueden acaso ir más allá y pronunciar la inaplicabilidad concreta de dichos preceptos?, ¿o habiendo llegado al punto en que se plantea esa inaplicabilidad su deber reside en elevar el asunto al Tribunal Constitucional, promoviendo el requerimiento de rigor con el automotivado pertinente?

El Tribunal se ha ceñido, paciente y estrictamente, al criterio de la deferencia razonada con respecto a los demás órganos constitucionales aludidos, pero tiene que exigir idéntica actitud a propósito del ejercicio de las competencias que la Constitución le ha conferido con carácter privativo.

²⁸ Expuse esta tesis en *El nuevo derecho público en la doctrina chilena*, Santiago, Cuadernos del Tribunal Constitucional, Imprenta LOM, núm. 30, 2006, pp. 14 y 15.

Confiamos, entonces, en que se llegará pronto a una solución consensuada. No es vano observar que el propósito del Poder Constituyente fue y sigue siendo nítido, evidencia de lo cual son las reglas transitorias²⁹ que aprobó para evitar interferencias derivadas de causas en trámite o de hermenéuticas disímiles. Una mirada a los automotivados ingresados al Tribunal,³⁰ cuyo número es bajo, pero en aumento, permite concluir que se avanza hacia la solución recién planteada. Análoga orientación se percibe en los últimos pronunciamientos de la jurisdicción común que han sido difundidos.³¹

VII. INAPLICABILIDAD DE LAS LEYES

Recordemos, primeramente, el texto de las disposiciones pertinentes contenido en el artículo 93, inciso 1o., núm. 6, e inciso 11o. de la carta política:

Son atribuciones del Tribunal Constitucional:

...

6o.: 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 6o., 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 decisiva 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.

²⁹ Revisese la serie de monografías sobre el nuevo Tribunal Constitucional, publicados en Zúñiga Urbina, Francisco (coord.), *Reforma constitucional*, Santiago, Lexis Nexis, 2005, pp. 551 y ss. Consúltese, además, Pfeffer Urquiaga, Emilio, *Reformas constitucionales 2005. Antecedentes, debates, informes*, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2005, pp. 334 y ss.

³⁰ *Memoria del Tribunal Constitucional 2006, cit.*, nota 18, pp. 32 y ss.

³¹ Un ejemplo reciente se halla en los considerandos 5o. y 6o. de la sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de Puerto Montt, el 14 de febrero de 2007 (Rol 317-2006).

Realzo, en seguida, que los preceptos transcritos difieren del contenido en el artículo 80 del texto constitucional anterior. He aquí algunas de tales diferencias:

1. La inaplicabilidad se refiere a cualquier precepto legal cuya aplicación resulte contraria a la Constitución. Dedúcese de ello que, al no distinguir, la norma abarca reproches de forma y de fondo; pero, además, que ahora se refiere a un precepto cuya aplicación vulnere la carta política y no, como antes, que sea contrario a ella. Obviamente, existe diferencia en la redacción de ambos textos fundamentales, cuya explicación objetiva no ha sido todavía lograda pero que, no por ello, exime de hallarle justificación. Hacemos hincapié, por consiguiente, en la necesidad que hoy existe de examinar los hechos del asunto litigioso y apreciarlos desde el ángulo de su mérito constitucional, observación que deja de relieve que la inaplicabilidad dista de ser una acción abstracta.
2. En nexa con el problema recién planteado ha de insistirse, adicionalmente, en la redacción diferente que aparece en el núm. 6 y en el inciso 11o. del artículo 93. El autor estima que esa disimilitud es denotativa de los momentos diferentes a que ellos se refieren: uno, el momento de la admisibilidad; y, otro, el de la sentencia que decide sobre la inaplicabilidad, pudiendo mediar semanas y meses entre uno y otro. Consiguientemente, en el primero de esos momentos, la sala evalúa si la aplicación del precepto legal tachado puede o no resultar decisiva para la resolución del asunto o gestión; por el contrario, en el segundo de tales momentos, el Pleno decide si la aplicación del mismo precepto resulta contraria al código supremo, porque pugna con él en sustancia o en su proceso nomogenético.
3. El tribunal aludido en la norma tiene que ser entendido en su acepción amplia, es decir, de todo órgano que ejerza jurisdicción en el asunto o gestión sometido a su decisión, de modo que no se restringe a un tribunal que, en el proceso debido, imparte justicia según los trámites previstos en códigos u otras disposiciones legales de enjuiciamiento.³²

³² Ferrada Bohórquez, Juan Carlos *et al.*, “El amparo constitucional contra los actos de la administración del Estado en Iberoamérica. Un análisis comparado con el recurso de protección chileno”, *X Revista Ius et Praxis*, núm. 2, 2004.

Por último, repito que nuestra magistratura tiene que cuidar las relaciones con los tribunales superiores en el tema, ganándose el espacio institucional respectivo. No es fácil lograr este objetivo por una magistratura relativamente nueva y que ha absorbido tres atribuciones importantes que detentaba la Corte Suprema, pero ya destaqué el curso promisorio que, al respecto, se sigue en el último tiempo.

VIII. ADMISIBILIDAD DE REQUERIMIENTOS

1. *Nociones elementales*

Entre ellas, recordemos que admitir es un verbo transitivo, denotativo de recibir, dar entrada y, más adelante, aceptar algo por quien se halla habilitado para hacerlo.³³ Consiguientemente, el sustantivo admisión se refiere al trámite previo en que se decide, pronunciándose acerca de aspectos de forma o motivos de evidencia, si ha o no lugar a seguir sustanciando ciertos recursos, reclamaciones o, como en la especie que me ocupa, requerimientos.³⁴

Fluye de lo escrito que la admisibilidad de un requerimiento presenta, al menos, las notas distintivas siguientes:

- Es un trámite esencial para la prosecución de esa acción.
- Se distingue de la declaración de procesabilidad o acceso del libelo a tramitación, trámite anterior a aquél, cuyo sentido se halla en los artículos 31, 39 y 41 de la Ley Orgánica del Tribunal
- Tiene carácter preliminar, o sea, de umbral con respecto a los aspectos más sustantivos o de mayor complejidad adjetiva del requerimiento, de modo que no implica un estudio exhaustivo pero sí suficiente para emitir el pronunciamiento razonado de rigor.
- La decisión de ésta se halla reservada a una sala del Tribunal.
- Está prohibido al pleno intervenir, como tal, para cualquier efecto.
- Esa sala, una vez evacuado su pronunciamiento, no puede alterarlo.

³³ Real Academia Española, *Diccionario de la lengua española*, Madrid, Espasa Calpe, 1995, p. 44.

³⁴ *Idem.*

- No es una determinación condicional, provisional o tentativa ni susceptible de ser revocada para, en su lugar, dictar otra de sentido diferente u opuesto, de modo que la cosa juzgada surte el efecto correspondiente.

Por último, la naturaleza de la admisibilidad y la prontitud con que debe ser decidida han de compatibilizarse con la certeza legítima y la oportunidad respectiva, rasgos que exigen otorgarle la tramitación más expedita posible.

Prosiguiendo el análisis, útil es advertir que, a la fecha de este trabajo, habían ingresado casi trescientas acciones de esa índole, habiendo sido desestimado el 38% de éstas.³⁵

2. *Requisitos*

Las condiciones o requisitos que han de concurrir para decidir el asunto se hallan en el artículo 93, inciso 11o., ya transcrito. De éstas, dos se refieren a la constatación de hechos objetivos y las demás presuponen un examen sustantivo.

Las dos primeras se refieren a la existencia de un asunto o gestión pendiente ante un órgano que ejerza jurisdicción, requisito que el Tribunal ha de comprobar o verificar mediante la exigencia, y subsecuente presentación oportuna, de la certificación competente; y al cumplimiento de los demás requisitos que establezca la ley, *v. gr.*, la formalización del requerimiento dentro de los plazos previstos para ello. La tercera y cuarta exigencia consisten en que la aplicación del precepto legal impugnado pueda resultar decisiva en la resolución de aquel asunto o gestión; y que la impugnación esté fundada razonablemente, argumentándose con nitidez y precisión los motivos del requerimiento, demostrando la lesión infringida a la Constitución por la implementación del precepto legal reprochado.

Ciertamente, el examen de los cuatro requisitos resumidos tiene que ser hecho desde la Constitución y no a partir de la legislación que la complementa. Tan obvio supuesto hermenéutico resulta, pese a ello, no rara vez inobservado, planteando requerimientos fundados en la interpretación judicial de las leyes, con la meta de cambiarla.

³⁵ *Memoria del Tribunal Constitucional 2006, cit.*, nota 18, pp. 34 y ss.

3. *Jurisprudencia*

En los párrafos siguientes resumo³⁶ algunas ilustraciones de los criterios que las salas del Tribunal han seguido al respecto,³⁷ deteniéndome sólo en los más frecuentemente invocados y acogidos.

A. *Inexistencia de gestión pendiente ante un tribunal ordinario o especial*

Debe constar de manera inequívoca la existencia de una gestión pendiente ante un tribunal ordinario o especial de la República. Así, por ejemplo, si se tuvo por desistido el recurso en el cual se solicita la inaplicabilidad; o bien, si sólo se acompaña copia de la demanda presentada, pues ello no basta para probar la existencia de la gestión pendiente.

B. *No se explica cómo la aplicación del precepto puede resultar decisiva en la litis*

Es el caso en que un requirente se limita a hacer referencia a un cuerpo legal en forma genérica, “sin precisar en modo alguno si el reproche de inconstitucionalidad se refiere a algunas de sus disposiciones —y cuáles serían ellas— o a su totalidad, de manera global, lo que resulta fundamental al momento de resolver el incidente de inconstitucionalidad”, circunstancia que lleva a que la sala respectiva tenga que declarar inadmisibile el recurso.

En otro fallo se dice que,

En consecuencia, se trata de una acción dirigida (el recurso de inaplicabilidad) en contra de normas legales determinadas, concernidas en una gestión jurisdiccional y que pueden resultar derecho aplicable en ella... Lo que se solicita es la declaración de inaplicabilidad del artículo 11 bis del Decreto Supremo 211..., dictado por el presidente de la República en ejercicio de la potestad que le concede el artículo 32, núm. 6, de la carta fundamental, esto es, una norma reglamentaria y no un precepto legal como lo exige el artículo 93, inciso 1o., núm. 6o., e inciso 11o. de la Constitución.

³⁶ Síntesis extraída de la *Memoria...*, *cit.*, *ibidem*, pp. 33-35.

³⁷ Consúltase la monografía de la profesora Marisol Peña Torres, ministra del Tribunal Constitucional, presentada en las XXXVI Jornadas Chilenas de Derecho Público, en noviembre de 2006, cuyas actas se hallan en prensa.

También, el Tribunal ha dejado establecido que:

La acción de inaplicabilidad es una vía inidónea para impugnar resoluciones judiciales de tribunales ordinarios o especiales con la finalidad de revocar, enmendar, revisar, casar o anular éstas; ya que la guarda del imperio de la ley en el conocimiento, juzgamiento y ejecución de lo juzgado en general, y de la sustanciación en particular, de las causas civiles y criminales, corresponde exclusivamente a los tribunales creados por ley a través de las vías procesales previstas en las leyes de enjuiciamiento.

Así, el Tribunal señaló que:

En suma, el recurso de autos no cumple los presupuestos procesales para su admisión. En efecto, no plantea concretamente la peticionaria una acción de inaplicabilidad de normas supuestamente inconstitucionales, sino que «solicita una declaración de inconstitucionalidad en contra de una resolución judicial», planteando en definitiva asuntos de simple o mera legalidad que no se encuentran entregados al conocimiento y fallo de esta jurisdicción constitucional.

Se ha dejado claro, asimismo, que pretender, bajo el pretexto de un recurso de inaplicabilidad, que se interprete un precepto legal es una cuestión que escapa de la competencia, del Tribunal declara:

Que, en la presentación en análisis se solicita, como petición principal, la dictación de una *sentencia estimatoria interpretativa* para determinar cuál es el verdadero sentido y alcance que debe darse en el juicio seguido entre la Tesorería General de la República y la CORFUCH a las normas que se indican

Que no se encuentra dentro de la atribución que el artículo 93, inciso 1o., núm. 6, de la Constitución le confiere a esta magistratura en ejercicio de la jurisdicción constitucional, aclarar el sentido que tienen determinados preceptos legales. Ello constituye una cuestión de legalidad cuya resolución es propia de los jueces del fondo, competencia que este Tribunal está obligado a respetar en virtud de lo dispuesto en el artículo 7o. de la Constitución y en conformidad con el principio de deferencia razonada hacia los poderes del Estado.

En fin, se han desestimado solicitudes de nulidad que también exceden la competencia del Tribunal en lo que respecta al recurso de inaplicabilidad. Así, se ha sostenido

Que, además, en la parte petitoria de la presentación se pide a esta magistratura que se declare que todo lo obrado en la causa en que incide el requerimiento queda nulo de nulidad absoluta, debiendo anularse las resoluciones dictadas en este proceso

Que, como puede apreciarse, lo anterior resulta del todo ajeno a un requerimiento de inaplicabilidad y excede la competencia que al respecto tiene esta Magistratura en conformidad a lo que dispone el artículo 93, inciso 1o., núm. 6, de la carta fundamental.

C. Impugnación no fundada razonablemente

El Tribunal ha declarado que:

Calificar que la impugnación esté fundada razonablemente (es una) condición que contiene —como exigencia básica— la aptitud del precepto legal objetado para contrariar, en su aplicación al caso concreto, la Constitución, cualidad que debe ser expuesta razonablemente. La forma en que se produce la contradicción entre las normas, sustentada lógicamente, constituye fundamento indispensable de la acción ejercitada.

El Tribunal ha señalado, asimismo, que ello:

Supone una explicación de la forma como se infringen las normas constitucionales. En efecto, el término razonablemente, de acuerdo con su sentido natural y obvio, supone la idea de conforme a la razón y, adicionalmente, más que meridianamente. Por su lado, fundadamente, importa una actuación realizada con fundamento y este término significa razón principal o motivo con que se pretende afianzar y asegurar una cosa; a la vez que fundar es apoyar con motivos y razones eficaces o con discursos una cosa

También se ha dicho por nuestra Judicatura que:

Para los efectos de declarar la admisibilidad, esta magistratura debe calificar que la cuestión de constitucionalidad esté fundada razonablemente, condición que implica —como exigencia básica— la aptitud del o de los preceptos legales objetados para contrariar, en su aplicación al caso concreto, la Constitución, lo que debe ser expuesto circunstanciadamente. La explicación de esta forma en que se produce la contradicción entre las normas, sustentada adecuada y lógicamente, constituye la base indispensable de la acción ejercitada.

En semejante orden de ideas:

Esta magistratura ha declarado, reiteradamente, que la exposición de la forma en que se produce la contradicción entre las normas, sustentada adecuada y lógicamente, constituye la base indispensable de la acción ejercitada y supone, asimismo, una explicación suficiente y una meridiana motivación, de modo que pueda comprenderse en términos intelectuales la pretensión concreta que se somete al Tribunal.

Consecuente con las premisas resumidas, el Tribunal Constitucional ha declarado la inadmisibilidad de ciertos requerimientos de inaplicabilidad que no se encuentran fundados razonablemente, sobre la base de que su Ley Orgánica establece, en el artículo 39, inciso 1o., que “El requerimiento deberá contener una exposición clara de los hechos y fundamentos de derecho que le sirven de apoyo. Se señalará en forma precisa la cuestión de constitucionalidad y, en su caso, el vicio o vicios de inconstitucionalidad que se aducen, con indicación de las normas que se estiman transgredidas”. Y conforme a lo anterior, el inciso 1o. del artículo 41 de la misma ley dispone que, “Si el requerimiento no cumple con las exigencias establecidas en el artículo 39 de la presente ley, el Tribunal podrá, por resolución fundada, no admitirlo a tramitación”.

D. Incumplimiento de los demás requisitos legales

El Tribunal, encontrándose pendiente la dictación de la nueva Ley Orgánica que regulará, entre otras cosas, la tramitación de la acción de inaplicabilidad, sobre la base del principio de la fuerza normativa directa de la Constitución y del principio de inexcusabilidad, ha entendido que con respecto a los “demás requisitos legales”, que deben concurrir para la admisibilidad del requerimiento de inaplicabilidad, la remisión debe ser entendida a los requisitos que establece el artículo 39 de la Ley 17.977, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional, con relación al control facultativo de constitucionalidad asignado a esta magistratura.

E. Recapitulación

En sentencia del 28 de diciembre de 2006 (Rol 693–2006), la primera sala del Tribunal resumió varios de los criterios sostenidos por nuestra ma-

gistratura en relación con la admisibilidad de requerimientos, característica de ese fallo que justifica reproducir aquí sus considerandos 6o. y 7o.:

6o. Que, conforme a lo expuesto precedentemente, es necesaria la concurrencia de los siguientes requisitos: *a)* que exista una gestión pendiente ante un tribunal ordinario o especial, lo que en este caso se da como consecuencia de la tramitación del juicio criminal individualizado en el considerando primero; *b)* que la acción de inaplicabilidad sea ejercida por el juez que conoce del asunto o por alguna de las partes del juicio, que en este caso es precisamente el peticionario; *c)* que se impugne la constitucionalidad de un precepto legal, que en la especie son los artículos 451 a 491, 492 a 509 bis y, en subsidio, los artículos 451 y 499, todos del Código de Procedimiento Penal; *d)* que la aplicación del precepto legal pueda resultar decisiva en la resolución del asunto; y *e)* que esté fundada razonablemente la contravención de la carta fundamental por la norma legal impugnada;

7o. Que, con respecto a la exigencia indicada en la letra e) del considerando precedente, esta magistratura ha declarado reiteradamente que la exposición de la forma en que se produce la contradicción entre las normas, sustentada adecuada y lógicamente, constituye la base indispensable de la acción ejercitada y supone, asimismo, una explicación suficiente y una meridiana motivación, de modo que pueda comprenderse en términos intelectuales la pretensión concreta que se somete al Tribunal.

4. *Puntualizaciones adicionales*

Retorno al tema de este capítulo reiterando que pronunciarse sobre la procesabilidad y admisibilidad de un requerimiento es una competencia exclusiva de cada sala. Agrego ahora que su distribución entre las dos salas la efectúa el presidente del Tribunal con sujeción al autoacordado respectivo,³⁸ es decir, equitativamente entre las dos salas de la magistratura; y que se conoce y decide en cuenta, modalidad que la ley en trámite reemplaza imponiendo la vista de la causa, con relación y alegatos.

Fue ya advertido que la admisibilidad no puede ser confundida con la procesabilidad de un requerimiento. La comparación de una y otra permite puntualizar que el examen de procesabilidad es anterior al de admisibilidad; y que se apoya en la aplicación del artículo 41, inciso 2o. de la

³⁸ Publicado en el *Diario Oficial* de enero de 2006 y modificado por el autoacordado difundido en ese Diario en enero de 2007.

Ley Orgánica vigente, vale decir, dar a los interesados el plazo de tres días para subsanar los defectos de su requerimiento o completar los antecedentes que hubieren omitido. Se ha obrado así sobre la base de hacer nuestra cierta disposición favorable al control de supremacía, coherente con el acceso razonable de los afectados a la magistratura encargada de velar por ese principio. En otros términos, animados del designio mencionado hemos efectuado la distinción entre procesabilidad y admisibilidad del requerimiento.

Por último, hemos concluido que, desestimada una acción por vicios de forma, no existe obstáculo jurídico para que sea planteada de nuevo con las correcciones debidas. Correlativamente, por consiguiente, esa facultad es improcedente cuando la resolución recayó en vicios de fondo.

IX. INCONSTITUCIONALIDAD DE LAS LEYES

El paso de la inaplicabilidad a la inconstitucionalidad es inédito en nuestro derecho, circunstancia que suscita diversas conjeturas: ¿se hará mediante acción popular o sólo pública?, ¿sin cumplir requisito alguno quien la pida?, ¿tendrá el Tribunal que satisfacer determinadas exigencias si obra de oficio?, ¿serán esas exigencias las mismas o parecidas a las que rigen la admisibilidad en el caso de la inaplicabilidad?³⁹ El proyecto adecuatorio de la legislación orgánica del Tribunal hoy en trámite resuelve algunas de tales interrogantes,⁴⁰ pero no todas.⁴¹

Para avanzar en el análisis se torna imperativo transcribir el texto del artículo 93, inciso 1o., núm. 7 e inciso 12o. del mismo artículo de la Constitución:

Son atribuciones del Tribunal Constitucional:

...

7o.: Resolver, por la mayoría de los cuatro quintos de sus integrantes en ejercicio, la inconstitucionalidad de un precepto legal declarado inaplicable en conformidad a lo dispuesto en el numeral anterior;

³⁹ Véase Nogueira Alcalá, Humberto, “La ampliación de las competencias normativas de control de constitucionalidad del Tribunal Constitucional chileno y la ampliación de la fuerza normativa de sus sentencias de acuerdo con la reforma constitucional de 2005”, *X Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, 2006, pp. 241 y ss.

⁴⁰ Consúltese, *v. gr.*, los artículos 32 C, 33 A, y 33 B, *op. cit.*, nota 6.

⁴¹ Ilustro este reparo mencionando lo dispuesto en los artículos 47 P y Q, *ibidem*.

...

En el caso del número 7o., una vez resuelta en sentencia previa la declaración de inaplicabilidad de un precepto legal, conforme al número 6o. de este artículo, habrá acción pública para requerir al Tribunal la declaración de inconstitucionalidad, sin perjuicio de la facultad de éste para declararla de oficio. Corresponderá a la ley orgánica constitucional respectiva establecer los requisitos de admisibilidad, en el caso de que se ejerza la acción pública, como asimismo regular el procedimiento que deberá seguirse para actuar de oficio.

La reflexión sobre las interrogantes planteadas despierta inquietudes adicionales: ¿sería sensato establecer filtros, en especial para la acción pública? Si la respuesta es afirmativa ¿pueden razonablemente repetirse los requisitos previstos para la declaración de admisibilidad, tratándose ahora de la inconstitucionalidad de preceptos legales o, por el contrario, la inconstitucionalidad involucra cuestiones abstractas y que inciden en la subsistencia general de un precepto legal, asunto que atañe al sistema normativo?, ¿cuánto incide la seguridad jurídica en las respuestas a tales interrogantes? En problemas más circunscritos ¿cuándo debe el Tribunal considerar preparado el pronunciamiento de rigor?, ¿es una cuestión cuantitativa, quiero decir, relativa a la reiteración de requerimientos y sentencias que versan acerca del mismo precepto o, alternativamente, resulta razonable realzar el aspecto cualitativo, representativo de la gravedad de la vulneración de ese precepto al Código Político, independientemente del número de acciones deducidas? Asumiendo que la inaplicabilidad es el presupuesto de la inconstitucionalidad ¿cuáles son las diferencias esenciales entre una y otra, más allá de las disimilitudes obvias pertinentes a los efectos que llevan consigo? Por último ¿es sostenible la inhabilidad de magistrados a raíz de haberse ya pronunciado, *v. gr.*, por desestimar la inaplicabilidad correspondiente?, ¿y cuál es, práctica o concretamente, el alcance de la prohibición de efecto retroactivo para nuestras sentencias?⁴²

Útil es observar que el asunto fue ya decidido, por vez primera.⁴³ Trátese de un acontecimiento en el derecho chileno, pues desde la notifica-

⁴² Casal H., Jesús M., "La cosa juzgada en los procesos constitucionales", en Bazán, Víctor (coord.), *Defensa de la Constitución. Garantismo y controles. Libro en reconocimiento al Dr. Germán J. Bidart Campos*, Buenos Aires, EDIAR, 2003, pp. 863 y ss.

⁴³ Sentencia pronunciada el 13 de marzo de 2007, publicada en el *Diario Oficial* el 25 del mismo mes y año.

ción de ese fallo el precepto legal tachado quedó derogado. Como jerarquía y sustancia normativa, la ley se reubica en la jeraquía preceptiva, subordinada a los valores, principios y normas de la carta política.⁴⁴

X. PROCESO DE INAPLICABILIDAD

Conviene recapitular la tramitación respectiva, para lo cual estimo adecuado distinguir los tres tópicos siguientes: fase inicial, suspensión del procedimiento y tramitación de la inaplicabilidad.

1. *Fase inicial*

Ingresado un requerimiento, llamado así en la Constitución y no acción ni recurso, tiene que ser puesto en conocimiento del presidente del Tribunal con los antecedentes de rigor para que proceda, con sujeción al autoacordado correspondiente, a distribuirlo en una de las dos salas. En cada una de éstas se procede al examen de los presupuestos procesales, *v. gr.*, mandato judicial legalmente conferido, presentación correcta del escrito, invocación de los preceptos constitucionales y legales atinentes e ingreso de él en el plazo debido. Esta revisión puede derivar en el rechazo del requerimiento, según el cúmulo y entidad de los reparos constatados. Entonces, es devuelto para que el requirente, dentro de los tres días siguientes a la fecha de la comunicación, subsane los defectos o complete los antecedentes omitidos.⁴⁵

Por el contrario, si la sala reputa, desde ya, cumplidos aquellos presupuestos, devuelve los autos al presidente, para que confiera traslado a los órganos constitucionales interesados. Estos disponen de cinco días, contados desde la fecha de la comunicación, para hacer llegar al Tribunal los antecedentes y observaciones que estimen necesarios. Nuestra magistratura puede acceder o no a la ampliación de ese término, atendida las circunstancias.

Realce merece la labor del presidente del Tribunal para lograr la coordinación y uniformidad en las decisiones de admisibilidad por las salas. En definitiva y prácticamente, sin embargo, el asunto ha sido analizado

⁴⁴ Greppi, Andrea, *Concepciones de la democracia en el pensamiento político contemporáneo*, Madrid, Trotta, 2006, pp. 317 y ss.

⁴⁵ Artículo 41 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

por el pleno, pero para dar sólo su opinión, porque está conciente de que se trata de una competencia exclusiva de cada sala.

Asunto relevante es determinar la naturaleza jurídica de la resolución sobre admisibilidad. Contesto afirmando que hemos culminado, sin vacilaciones, que se trata de una sentencia interlocutoria, pero insusceptible de recurso alguno.⁴⁶ Tales decisiones son fundadas y absorben parte importante del tiempo que la sala dedica a cumplir su labor.

2. Suspensión del procedimiento

Frecuentemente, el requerimiento incluye, en un otrosí, la solicitud de suspensión del procedimiento. Cabe detenerse a examinar el momento en que se pide y los criterios adoptados por las salas para decidirla. Además ¿incumbe a la sala hacerlo o, por el contrario, a la corte de apelaciones respectiva en las acciones constitucionales de carácter tutelar de los derechos fundamentales?, ¿qué repercusión tiene en el requerimiento de inaplicabilidad una suspensión ya dada por esas cortes?

Personalmente, no dudo que la suspensión aludida tiene que ser decidida por las cortes conociendo del asunto que les está sometido; pero agregó que, admitido el requerimiento respectivo, resolver la petición es competencia de cada sala del Tribunal, puesto que a éstas les corresponde pronunciarse sobre todo lo vinculado con la procesabilidad y admisibilidad del libelo.

3. Tramitación

Evacuados los traslados respectivos, o sin ellos una vez vencido el plazo ya indicado, el presidente dispone que la causa sea puesta en conocimiento del pleno. Éste fija el día y hora de la vista correspondiente, incluyéndola en un calendario que es confeccionado mensualmente.

A propósito de la vista de la causa ¿caben rectificaciones de hecho de unos alegantes con respecto a lo dicho por los otros? Excepcionalmente han sido aceptadas, teniendo presente que la inaplicabilidad no es ya una acción abstracta. Adicionalmente, la interacción de los ministros con los abogados alegantes ha suscitado comentarios aprobatorios, porque deno-

⁴⁶ Artículo 158, inciso 3o., del Código de Procedimiento Civil.

ta la interiorización de los magistrados y alerta a los letrados a prepararse y argumentar claramente.

Dependiendo de la complejidad del asunto, el acuerdo que lo resuelve se adopta en una o varias sesiones destinadas al efecto. Allí se decide también quién será el ministro ponente o redactor, incluyendo al presidente, quien no está eximido de hacerlo.

Firmada la sentencia se notifica a las partes e interesados, procediéndose a su difusión por la página web del Tribunal. Ésta es, afortunadamente, cada día más visitada.

XI. LA SENTENCIA CONSTITUCIONAL

Comienzo reproduciendo el artículo 94 de la Constitución:

Contra las resoluciones del Tribunal Constitucional no procederá recurso alguno, sin perjuicio de que puede, el mismo Tribunal, conforme a la ley, rectificar los errores de hecho en que hubiere incurrido.

Las disposiciones que el Tribunal declare inconstitucionales no podrán convertirse en ley en el proyecto o decreto con fuerza de ley de que se trate.

En el caso del núm. 16 del artículo 93, el decreto supremo impugnado quedará sin efecto de pleno derecho, con el solo mérito de la sentencia del Tribunal que acoja el reclamo. No obstante, el precepto declarado inconstitucional en conformidad a lo dispuesto en los numerales 2, 4 o 7 del artículo 93, se entenderá derogado desde la publicación en el Diario Oficial de la sentencia que acoja el reclamo, la que no producirá efecto retroactivo.

Las sentencias que declaren la inconstitucionalidad de todo o parte de una ley, de un decreto con fuerza de ley, de un decreto supremo o auto acordado, en su caso, se publicarán en el Diario Oficial dentro de los tres días siguientes a su dictación.

Cabe detenerse, primeramente, en el sentido y justificación del artículo transcrito.

Por de pronto, obsérvese que el Tribunal carece de imperio, de modo que sus resoluciones, en general, y las sentencias definitivas, especialmente, se cumplen por los destinatarios de ellas en la medida que las reconocen legítimas, aunque no coincidan con las pretensiones defendidas. Felizmente, así ha sucedido sin excepción y confiamos que esta práctica se entronizará con la cualidad de tradición estrictamente respetada.

La falta de imperio no significa, sin embargo, que el cumplimiento de las determinaciones del Tribunal queda entregado a la voluntad de los afectados por ellas. Antes bien, el sistema en el Estado constitucional de derecho ha de contemplar los órganos, las acciones y los procedimientos de control que aseguren el acatamiento oportuno, completo y efectivo de las decisiones de nuestra magistratura. El punto aludido es uno de los más delicados de la justicia constitucional y del derecho procesal correspondiente, porque presupone una disposición, constante y sin reticencias, de todos los órganos jurídicos y políticos competentes para honrar las sentencias del Tribunal y hacerlas obedecer si fuere necesario. Es, en otros términos, una cuestión de cultura elevada o madura.

Apartarse de una orden del Tribunal, eludirla, suspenderla, modificarla o transgredirla tiene que ser, por consiguiente, motivo de investigación y sanción por los órganos políticos y jurisdiccionales competentes, *v. gr.*, a través de la acusación política, la nulidad de derecho público y la representación en el trámite de toma de razón para los actos administrativos.

Nuestras sentencias han mantenido la estructura y línea de razonamiento que las caracterizó desde la primera época del Tribunal. No son demasiado extensas, tampoco abundan en ellas las transcripciones de jurisprudencia ni las citas doctrinarias. Con estilo sobrio, prosa nítida y escueta, procurando ir directamente a las cuestiones controvertidas y razonando lo más persuasivamente posible acerca de ellas, tales sentencias se distinguen de las comunes en el derecho chileno. Su difusión ha crecido notoriamente en las revistas jurídicas, los medios de comunicación las extractan y el presidente del Tribunal suele explicarlas cuando involucran raciocinios técnicos difíciles.

Son frecuentes las sentencias con modalidad interpretativa o intermedia, justificada por el principio de la deferencia razonada.

El efecto reflejo o de irradiación de nuestras sentencias y su incidencia en la transformación del derecho chileno es también un tópico que va abriéndose paso. Hubo un intento para incorporar, en el proyecto que reforma la Ley Orgánica del Tribunal, el precedente a nuestro ordenamiento, pero las razones para desestimarlos fueron contundentes.⁴⁷

Las secuelas de nuestras sentencias son un tema de gran relevancia. Su complementación por el proyecto de Ley Orgánica en trámite es escueta. No resulta exagerado vaticinar polémicas en torno de la cosa juzgada que

⁴⁷ *Op. cit.*, nota 29.

emana de ellas.⁴⁸ Tampoco será pacífico el tema de la irretroactividad de nuestras sentencias, incluso para el Tribunal que se halla conciente de ese dilema.⁴⁹

Sin imperio ni información adecuada ¿cómo lograr que las sentencias sean siempre obedecidas?, ¿puede el Tribunal, real o efectivamente, controlar el acatamiento de sus sentencias? Recuérdese que carecemos de imperio, pero, a la vez, que el incumplimiento de nuestras sentencias, cualquiera sea la argumentación esgrimida, conlleva el juicio crítico de la opinión ciudadana y la activación de los controles jurisdiccionales y políticos que resguardan la vigencia del principio de supremacía. Hasta la fecha, el desenvolvimiento del proceso ha sido impecable, porque nunca un pronunciamiento de nuestra magistratura ha sido deshonrado por sus destinatarios.

XII. DILEMAS FINALES

El Tribunal mantiene su competencia para ejercer el control de supremacía preventivo o *ex ante*, con respecto a los proyectos de ley que interpreten alguna disposición de la carta fundamental, de las leyes orgánicas constitucionales y de las normas de un tratado que versen sobre materias propias de estas últimas, antes de su promulgación.

Integrado el control aludido con el *ex post* ya examinado, fluye que el Tribunal se halla habilitado para controlar tales preceptos preventivamente y con designios de rectificación. Esta situación plantea nuevos e interesantes problemas, de los cuales enuncio los siguientes: desestimada la declaración de inconstitucionalidad de una norma del proyecto de ley o de acuerdo de un tratado ¿puede el Tribunal después declararla inaplicable y, eventualmente, inconstitucional?, o por el contrario, ¿habría una especie de cosa juzgada que impediría hacerlo?, ¿la índole abstracta del control preventivo sería obstáculo para el control concreto y casuístico *inter partes*?, ¿lo sería para el control *erga omnes* que vuelve a ser abstracto?

⁴⁸ Ríos Álvarez, Lautaro, “La jurisdicción constitucional en Chile. Su institución entre la Corte Suprema y el Tribunal Constitucional”, *IV Revista Ius et Praxis*, núm. 1, 1998.

⁴⁹ Caballero Brun, Felipe, “Derecho penal sustantivo y efectos en el tiempo de la sentencia del Tribunal Constitucional que declara la inconstitucionalidad de un precepto legal”, *XIX Revista de Derecho de la Universidad Austral de Chile*, núm. 3, 2006.

XIII. EPÍLOGO

He planteado más dudas e interrogantes que soluciones, a raíz de tratarse de un Tribunal nuevo o refundado, con un régimen jurídico también novedoso. En el proyecto de reforma de nuestra Ley Orgánica se diseñan respuestas, algunas susceptibles de ser evaluadas en su mérito objetivo, pero otras no hallan solución en éste.

Sensato resulta, por ende, continuar investigando el asunto, ámbito fértil para tesis de licenciados, seminarios o talleres, por ejemplo. No se olvide que la justicia constitucional en Chile es joven y que la evolución del derecho procesal constitucional es más reciente todavía.

Observemos el panorama comparado, pero no para incurrir en repeticiones, sino que con la intención de evaluar sus secuelas, incorporando a nuestro ordenamiento sólo aquellas demostradamente positivas y que sean coherentes con la trayectoria del constitucionalismo y la tradición democrática chilena.