

# III Conferencia de Justicia Constitucional de Iberoamérica, España y Portugal

---

## Ponencia de Chile



**III CONFERENCIA DE JUSTICIA CONSTITUCIONAL DE  
IBEROAMÉRICA, PORTUGAL Y ESPAÑA**

\*\*\*\*\*

**EL CONFLICTO CONSTITUCIONAL Y SU SOLUCIÓN A TRAVÉS DEL  
PROCESO.**

**JUAN COLOMBO CAMPBELL  
PROFESOR TITULAR DE DERECHO PROCESAL. UNIVERSIDAD DE CHILE  
JUEZ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE**

**GUATEMALA, NOVIEMBRE DE 1999**

\*\*\*\*\*

**ESTA PONENCIA COMPRENDERÁ EL DESARROLLO DE LOS SIGUIENTES TEMAS:**

- I) ANTECEDENTES GENERALES Y BREVE RESEÑA HISTÓRICA DEL CONFLICTO.**
  
- II) EL CONFLICTO CONSTITUCIONAL Y SUS FORMAS DE SOLUCIÓN.**
  
- III) LA JURISDICCIÓN REFERIDA A LOS TRIBUNALES QUE TIENEN COMPETENCIA PARA DECIDIR CONFLICTOS CONSTITUCIONALES.**
  
- IV) CARACTERÍSTICAS DE LA COMPETENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.**
  
- V) LA ACCIÓN CONSTITUCIONAL.**

**VI) EL PROCESO CONSTITUCIONAL**

**VI) CONCLUSIONES**

**VII) ANEXOS**

\*\*\*\*\*

## **I) ANTECEDENTES GENERALES Y BREVE RESEÑA HISTÓRICA**

La convivencia pacífica de la comunidad, se logrará en la medida en que para la solución de los conflictos de intereses de relevancia jurídica generados por actos de quienes la integran, sea posible la sustitución de la violencia irracional por la acción procesal que, en términos generales, faculta a su titular para recurrir a un tribunal en demanda de una justa decisión, obteniéndose así el reemplazo de la fuerza ilícita, denominada autotutela, por el proceso.

Por ello, su solución desde los tiempos más antiguos ha sido preocupación especial de los representantes del Estado, con el claro propósito de mantener el orden social y la vigencia real del derecho destinado a regular la vida en comunidad.

Resulta así notorio que los conflictos surgen como efecto de las múltiples relaciones entre personas, y evidente la necesidad de ponerles término por medios racionales y adecuados. Corresponde al Estado o a la comunidad internacional en su caso, normar para prevenirlos, y producidos, arbitrar los mecanismos necesarios para su justa solución.

Constituye una realidad históricamente demostrada que el conflicto siempre ha estado presente y que su solución a través de guerras internas y externas como forma de autotutelar los intereses, ha dejado un saldo de destrucción, muerte e insatisfacción.

Para subsistir, el hombre políticamente organizado, debió preocuparse de buscar una solución racional y justa de sus conflictos. Se divisa así, al escudriñar el vasto horizonte del derecho, la figura de un tercer participante ajeno e independiente de los intereses

de las partes en pugna, cuya decisión se presenta como el mecanismo más idóneo para resolverlo. Nace la magistral concepción del juez y, junto a ella, la necesidad de crear un proceso, forma indispensable que lo habilita para conocer y juzgar lo que se le pide.

Paralelamente evoluciona y se perfecciona el derecho público. Surge el concepto de autoridad, atributo "per se" del jefe, del rey o del emperador y nuestra etapa histórica de las autoridades que representan democráticamente al pueblo. En uso de su poder éstos comienzan a dar ordenes y hacerlas cumplir. Ejercen en plenitud lo que hoy se denominan las funciones de legislar, administrar y juzgar. A esa autoridad omnimoda le corresponde la potestad de decidir conflictos de toda especie. ¿Cómo la hace? Normalmente usando o abusando de su poder.

Aspiro a que este somero recuerdo histórico, sirva para dar una mirada hacia atrás y comprobar que, desafortunadamente, el conflicto ha sido consustancial a la historia de la humanidad.

Hoy, veinte siglos después de Cristo y con una historia repleta de episodios brutales, nos damos cuenta que el hombre aun no aprende o no quiere aprender a resolver sus disputas de intereses por medios adecuados. Continúa usando la guerra para decidir sus conflictos internacionales y la fuerza como forma de solución de sus conflictos internos. Como bien se ha dicho, el hombre, dotado de la capacidad de pensar por nacimiento, es el único animal que "mata por matar".

Cuando en el devenir histórico surge la civilización jurídica y cuando ella se traduce en normas creadas y recopiladas, en lo esencial, por la maravillosa

construcción del derecho romano, se perfila una relación exacta entre las personas y las cosas en el plano particular y entre la autoridad y las personas en el campo general.

Es en este último espectro donde se encuentra inmerso el desarrollo de nuestro tema.

Dejemos entonces de proyectar la película de la historia y observemos la realidad del momento en nuestro país en torno al conflicto constitucional y sus formas de solución.

## II) EL CONFLICTO CONSTITUCIONAL Y SUS FORMAS DE SOLUCIÓN.

Chile, a partir del Acta de Independencia de 1810, ha tenido un constante y fructífero desarrollo de su derecho público, el que culmina con la dictación de la actual Carta Política de 1980.

Cabé preguntarse ¿cuáles de sus disposiciones se refieran al conflicto constitucional y a sus formas de solución y si ellas son procesalmente las más adecuadas a nuestra realidad?

Para responder a tal interrogante trataré brevemente de precisar cuál es el marco teórico donde ellas se desenvuelven.

El conflicto como afirma Carnelutti, "está presente en todo proceso, como la enfermedad lo está en la curación". Este conflicto que yo calificara en una conferencia en el Colegio de Abogados como "el virus del derecho", se genera cuando hay una confrontación de intereses regulados por el sistema jurídico. El proceso consiste, fundamentalmente, en llevarlo ante el juez, desenvolverlo en su presencia y obtener de él su decisión.

Siendo así, el conflicto se nos presenta como el primer presupuesto de existencia del proceso, forma de solución actualmente establecida y consagrada por la Constitución y la ley, como el instrumento jurídico idóneo para resolverlo por medio de la decisión jurisdiccional con eficacia de cosa juzgada.

El conflicto que nos preocupa tiene su origen en la acción u omisión de un sujeto que produce como resultado una infracción al ordenamiento jurídico y, cuando la norma violada es un precepto constitucional, surge el conflicto constitucional, más relevante por su peligrosidad y conflagración, ya que siempre pone en peligro o la estabilidad institucional o la protección de las garantías de las personas.

Siendo así, la existencia del conflicto de intereses implica el quebrantamiento del estado de derecho y su presencia en el mundo jurídico, exige accionar los mecanismos constitucionales y legales para ponerle término.

Por lo tanto, resulta indudable, que es la sentencia dictada en un proceso jurisdiccional, el medio más eficaz con que cuenta el mundo civilizado para resolver estos conflictos y restablecer, como efecto derivado, la vigencia del derecho quebrantado.

Partiendo del supuesto que la Constitución es la norma máxima que regula la convivencia social, Favoreu expresa en torno a este tema que "La consolidación de la justicia constitucional ha exacerbado la fuerza normativa de la constitución. Su exigibilidad jurídica ante jueces y tribunales constituye uno de los presupuestos básicos del Estado democrático. Asimismo, la llamada jurisdicción de la vida política y del conflicto social latente, encuentra en los tribunales constitucionales un instrumento esencial, aunque no exclusivo, de garantía del respeto a la Constitución de los poderes públicos y también de los particulares".

El Estado en uso de su potestad soberana está por sobre todo conflicto común. En efecto, al legislar los previene; al hacer justicia los resuelve y al administrar impide que se generen. No obstante, del ejercicio de su misión regulada en lo esencial por la

Constitución Política, pueden surgir a su vez trascendentes conflictos de intereses entre los poderes públicos o entre la autoridad y los particulares, los que tendrán o no solución jurisdiccional a través del proceso, de acuerdo al marco de referencia que la propia Constitución les señale y ello dependerá fundamentalmente de si se consagra o no la existencia de Tribunales Constitucionales.

El sabio jurista Hans Kelsen fue el primero en postular la necesidad de establecerlos con jurisdicción suficiente para resolver los conflictos que en el orden constitucional se produjesen, facultad que en virtud del principio de separación de poderes públicos le está vedada a los tribunales normales. Con ello, afirma Kelsen, se garantiza "jurisdiccionalmente" la eficacia de la norma suprema.

Es por este motivo que los conflictos constitucionales, primordialmente los que se generan cuando las partes involucradas son los poderes públicos, deben ser conocidos por un tribunal con competencia especial y exclusiva para resolverlos. Este debe ser independiente y contar con jurisdicción suficiente para imponer sus decisiones a los poderes públicos en conflicto.

Analizado lo anterior, resulta de interés para continuar con el desarrollo de este tema, reflexionar acerca de algunas consideraciones generales del conflicto y precisar cuáles son sus principales clasificaciones.

Sobre el conflicto de intereses de relevancia jurídica puede precisarse que:

- 1.- Su existencia es un hecho demostrado históricamente; los hay en el presente y se producirán en el futuro.
- 2.- El empleo de la violencia en su solución hace difícil, por no decir imposible, la convivencia normal y racional entre las personas y los propios Estados. La guerra, ejemplo típico de solución violenta, ha hecho desaparecer países completos.
- 3.- Las personas involucradas en conflictos de intereses deberán tratar de prevenirlos y producidos lograr su posterior solución por dos órdenes de razones, a saber: por motivos morales o de formación ética o jurídica o por el temor a la fuerza del adversario.

En consecuencia, los hombres, para lograr su propia subsistencia, tienen necesidad de buscar un medio que prevenga los conflictos y que producidos, los resuelva a través de un proceso racional y debido que excluya la violencia.

- 4.- Históricamente, la autotutela de los intereses sólo ha servido para multiplicar los conflictos en vez de solucionarlos con efectos permanentes.
- 5.- Son muchas las personas en nuestro mundo interesadas en buscar un camino pacífico de convivencia. Ello ha generado un interés colectivo en regular la vida en sociedad, lo que viene a constituir la causa directa de la normativa jurídica a través de la Constitución Política.

- 6.- Actualmente, en el área nacional, existen sistemas para prevenir conflictos, expresados en normas que mandan, prohíben o permiten. Producido, se contempla la sentencia judicial dictada en un proceso jurisdiccional, como la forma normal de solución.

Los conflictos pueden clasificarse de la siguiente forma:





Enfrentado el conflicto constitucional a estas clasificaciones podemos precisar que estamos frente a un conflicto nacional que hoy tiene una solución pacífica, resuelto por un tercero que es el juez y puede surgir entre particulares y el Estado o entre poderes públicos del propio Estado.

### **III) LA JURISDICCION REFERIDA A LOS TRIBUNALES QUE TIENEN COMPETENCIA PARA DECIDIR CONFLICTOS CONSTITUCIONALES**

La jurisdicción se define como el poder deber que tienen los tribunales para conocer y resolver, por medio del proceso y con efecto de cosa juzgada, los conflictos de intereses de relevancia jurídica que se promuevan en el orden temporal, dentro del territorio de la República y en cuya solución les corresponda intervenir.<sup>1</sup>

La jurisdicción se extiende a la solución de los conflictos que la Constitución o la ley colocan en su esfera de atribuciones.

Pueden ser objeto del conflicto de intereses de relevancia jurídica, toda violación constitucional susceptible de protección jurisdiccional. Ello incluye a las personas de derecho público y privado y a las cosas. En este caso, su objeto es el determinar si un acto de la autoridad, llámese ley o decreto, se ajusta a la constitución. A este respecto resulta trascendente la facultad que la jurisdicción le otorga al Tribunal para aplicar e interpretar la Constitución según cual sea la competencia que use.

---

<sup>1</sup> VEASE SENTENCIA ROL N° 165, AGREGADA A ESTE TRABAJO

El conflicto constitucional presupone la existencia de un ordenamiento jurídico contemplado en lo esencial por la Constitución Política, sin el cual no puede existir un conflicto susceptible de ser resuelto jurisdiccionalmente.

El conflicto constitucional se produce entonces cuando un poder público o los particulares, violentan la normativa constitucional.

Los primeros pueden infringirla en su forma o en su fondo y dependerá de cada sistema constitucional la competencia que se entrega al tribunal. Recordando nuevamente a Kelsen puede decirse "la legislación está absolutamente subordinada a la Constitución, como la justicia y la administración lo están a la legislación".

En Chile, la propia Constitución previniendo los conflictos que pudiesen presentarse cuando el contenido de una ley orgánica sobrepase el mandato constitucional, ha otorgado competencia preventiva al Tribunal Constitucional para controlar su constitucionalidad pudiendo declararla total o parcialmente inconstitucional, haciéndole perder su eficacia, en la medida que declare que contempla preceptos contrarios a nuestra Constitución Política.

Por lo tanto, los Tribunales Constitucionales deben contar con jurisdicción suficiente para resolver los conflictos propiamente contenciosos e intervenir, a través de la denominada jurisdicción de certeza, en el control preventivo de las leyes. Con ello, al ejercer su jurisdicción en uno y otro caso garantizan el principio de la supremacía constitucional.

Puede concluirse que los tribunales pueden resolverlos sólo cuando la propia Constitución les otorgue competencia.

En general, podemos afirmar que en Chile la jurisdicción de los tribunales comunes no alcanza a la posibilidad de solucionar el conflicto constitucional, salvo en aquellos casos en que la propia Constitución lo estipule, como ocurre con el reclamo de nacionalidad y con las acciones de amparo - habeas corpus - protección de garantías constitucionales e inaplicabilidad de la ley por inconstitucionalidad.

Para conocer tales conflictos constitucionales tienen competencia la Corte Suprema y las Cortes de Apelaciones, según cual sea el caso como ya se vio.

Los principios consagrados por los artículos 6° y 7° de la Constitución Política así lo deciden. Nuestro ordenamiento no contempla el control difuso.

Las constituciones modernas como la de Italia, Austria, Alemania, Francia, España, Bélgica y Portugal contemplan Cortes Constitucionales como los tribunales idóneos para decidir conflictos constitucionales.

La Constitución Chilena de 1980 reestablece al Tribunal Constitucional del 70, ampliándole el ámbito de la jurisdicción a la solución de los conflictos constitucionales contemplados por su artículo 82°. Siendo así, ellos serán resueltos a través de un debido proceso, lo que indudablemente significa un gran avance

en el mantenimiento del orden público y de la eficacia del principio de la supremacía constitucional.

Esto se traduce en borrar la sombra siniestra de la autotutela en la solución de estos conflictos que, de no existir el proceso, estará siempre al acecho.

Con la creación de los tribunales constitucionales se amplía la esfera de la jurisdicción, para incluir en ella la solución de los conflictos constitucionales, especialmente los generados por el uso, por parte de los órganos competentes, de las funciones legislativa y ejecutiva.

No obstante la tesis que planteo, en orden a que el tribunal tiene el pleno ejercicio de la función jurisdiccional en las materias de su competencia, debo reconocer que sobre el particular la doctrina se encuentra absolutamente dividida. En efecto, hay quienes piensan que el Tribunal Constitucional es un legislador negativo, posición que resume Schmith al criticar el modelo Kelseniano, expresando que actúa como órgano político que legisla al confirmar la constitucionalidad de la ley o al expulsarla del orden jurídico al considerarla inconstitucional.

Este planteamiento tiene importancia por cuanto si se considera que la actuación del tribunal es propia de un legislador, sus decisiones no vinculan a los jueces cuya libertad para interpretar la ley se mantiene inalterable. Sólo produce efecto su decisión, cuando la ley cuestionada es declarada inconstitucional.

La conversión de la Constitución en una verdadera norma jurídica vinculante para todos los poderes públicos, entre ellos el juez, ha revolucionado y cambiado definitivamente el rol de la justicia constitucional, toda vez que ha generado un vaso comunicante entre los tribunales constitucionales y los establecidos por el resto del sistema. Un buen ejemplo de ello es el caso italiano, en que cualquier juez puede suspender el conocimiento de un proceso a su cargo si surge en él una cuestión de constitucionalidad, cuya decisión somete a la consideración de la Corte Constitucional.

En cambio, en Estados Unidos todos los jueces deben aplicar la Constitución y, por lo tanto, en ese modelo no se cuestiona la jurisdicción de los tribunales al conocer de materias constitucionales.

En mi opinión, enfocado el tema desde el punto de vista del conflicto, debe llegarse necesariamente a concluir que siendo el proceso jurisdiccional una forma de solución prevista por la Constitución, la función que desarrolla el juez constitucional debe ser necesariamente jurisdiccional ya que, de lo contrario, no podría decidirlos con efecto de cosa juzgada.

En torno a este interesante tema, el Profesor Lautaro Ríos Alvarez sostiene con mucha razón que la jurisdicción constitucional es la potestad decisoria atribuida por la Constitución a uno o más órganos jurisdiccionales con la precisa misión de resguardar y hacer prevalecer el principio de supremacía de la Constitución en todas o en algunas de sus manifestaciones.

Cabe concluir entonces que la función que desempeñan los Tribunales Constitucionales es jurisdiccional. Para admitir la creación de Tribunales Constitucionales, es preciso otorgarles el ejercicio de la jurisdicción<sup>2</sup>

Por lo tanto, planteo como tesis que la función que ejerce el Tribunal Constitucional al resolver las materias de su competencia es jurisdiccional. La teoría del poder neutro resulta interesante e ingeniosa para explicar las atribuciones del tribunal, pero como yo lo expresara en mi obra sobre la jurisdicción, cada vez que un tribunal resuelve un conflicto con efecto de cosa juzgada, está ejerciendo jurisdicción.

Se trata de una jurisdicción que la Constitución le otorga a un Tribunal que está fuera de la organización común, lo que marca la diferencia fundamental entre un Tribunal Supremo y un Tribunal Constitucional: mientras que el primero se sitúa necesariamente - y de ahí su nombre - en la cúspide de un edificio jurisdiccional, el segundo se halla fuera de todo aparato jurisdiccional. Como subraya V. Crisafulli a propósito del Tribunal italiano, éste "no sólo no se incluye en el orden judicial, sino que ni siquiera pertenece a la organización jurisdiccional en el sentido más amplio del término. El Tribunal Constitucional se mantiene ajeno a los poderes estatales conocidos tradicionalmente. Forma un Poder independiente cuyo papel consiste en asegurar el respeto a la Constitución en todos los ámbitos". Lo anterior es válido para todos los sistemas estudiados, pues, como también lo señalara Kelsen, el órgano encargado de hacer respetar la Constitución no puede asimilarse a uno de los poderes que controla.

---

<sup>2</sup> VEASE SENTENCIA ROL N° 23, AGREGADA A ESTE TRABAJO.

En efecto, partiendo de la teoría del conflicto de intereses de relevancia jurídica y de sus formas de solución, corresponde a la Constitución Política determinar cuáles de ellos quedarán sometidos al imperio de la jurisdicción.

La alternativa del uso del proceso jurisdiccional como forma de solución de estos conflictos se traduce en <sup>3</sup>

a.- Garantizar la eficacia del principio de la supremacía constitucional.

"O la Constitución es la Ley Suprema, inmutable por medios ordinarios, o está en el nivel de las leyes ordinarias, y como otra, puede ser alterada cuando la legislatura se proponga hacerlo. Si la primera parte de la alternativa es cierta, entonces un acto legislativo contrario a la Constitución no es ley; si la última parte es exacta, entonces las constituciones escritas son absurdos proyectos por parte del pueblo para limitar un poder ilimitable por su propia naturaleza. Ciertamente, todos los que han sancionado Constituciones escritas, las consideraban como ley fundamental y suprema de la nación y por consiguiente, la teoría de cada uno de los gobiernos debe ser que una ley de la legislatura que impugna a la Constitución es nula".

Con estas sencillas palabras el Ilustre Juez de la Suprema Corte de Justicia de los Estados Unidos, John Marshall, exponiendo la opinión de la Corte en el caso Marbury vs. Madison consagraba definitivamente, a comienzos del siglo XIX, el principio de la supremacía constitucional.

---

<sup>3</sup> VEASE SENTENCIA ROL N° 207, AGREGADA A ESTE TRABAJO.

Dicho principio, que reconociendo lejanos antecedentes había sido formulado originariamente por Sir Edwards Coke, es la más efectiva garantía de la libertad y dignidad del hombre, puesto que impone a los poderes constitucionados la obligación de ceñirse a los límites que la Constitución - como Ley Superior - establece, y a respetar los derechos fundamentales que ella reconoce y asegura a todas las personas.

Sin embargo, como es fácil comprender, no basta con proclamar que las normas contenidas en la Constitución son las de mayor jerarquía dentro del ordenamiento jurídico de un Estado, para que éstas sean respetadas por los poderes constituidos y obren así como límite de sus atribuciones y eficaz salvaguardia de los derechos del hombre. Siempre subsistiría la posibilidad de que los órganos que ejercen los poderes instituidos sobrepasen las disposiciones de la Carta Fundamental y, extralimitándose en el ejercicio de sus atribuciones, pongan en peligro la institucionalidad misma de la República. La sola declaración de la supremacía constitucional resulta, pues, insuficiente.

Surge así la necesidad de existencia de mecanismos, sistemas o procedimientos destinados a preservar en el orden de la realidad, esa supremacía constitucional establecida en el orden de las normas.

Teniendo presente que el peligro más grande que puede concebirse para la integridad del orden constitucional es la eventual vigencia de leyes inconstitucionales, dado que éstas, por el carácter general que

normalmente tienen, entrañan la posibilidad permanente de continuas violaciones de la Ley Fundamental cada vez que sean aplicadas, debe buscarse un camino para que ellas sean eliminadas.

- b.- Evita la alternativa, siempre atrayente para algunos, de usar la autotutela - empleo de la fuerza - para resolver un conflicto constitucional. La historia está llena de ejemplos de conflictos entre poderes públicos que se han resuelto por la fuerza, llámese ésta revolución o golpe de estado.
- c.- Los habitantes de la nación lograrán, como consecuencia de lo anterior, el pleno respeto de sus derechos constitucionales.

Para concluir con el desarrollo de esta parte del trabajo, debo recordar que nuestra Constitución Política establece los siguientes tribunales con competencia para conocer de conflictos constitucionales:

- a.- El Tribunal Constitucional, cuya competencia se encuentra regulada por el artículo 82 de la Carta Política y por su ley orgánica que está en los anales de la conferencia.
- b.- La Corte Suprema tiene jurisdicción constitucional para conocer de las siguientes materias:

- 1.- Declarar inaplicable para un caso concreto todo precepto legal vigente contrario a la Constitución en virtud de la facultad que le otorga el artículo 80 de la Carta Política cuando para ello es legalmente accionada.
  - 2.- Es un tribunal de segunda instancia para conocer de las acciones constitucionales de protección y amparo contemplada por los artículos 20 y 21 de nuestra Constitución.
  - 3.- Su artículo 12 faculta a la Corte Suprema para conocer del reclamo del afectado que se ve privado de su nacionalidad chilena o a quien se la desconozca.
  - 4.- De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 19 N° 7 letra i, se la faculta para ordenar el pago de daños sufridos por personas procesadas injustamente y para otorgar al expropiado protección cuando el acto que lo priva de su dominio es ilegal, dándole derecho a indemnización.
- c.- El Senado. También cumple una función jurisdiccional en conflictos constitucionales al conocer de las siguientes materias:
- 1.- Es juez en la decisión de las acusaciones que formule la Cámara de Diputados en contra de algunas de las personas señaladas en el artículo 48 N° 2. Es este caso "el Senado resolverá como jurado y se limitará declarar si el acusado es o no culpable del delito, infracción o abuso de poder que se le imputa.

2.- Conoce de las contiendas de competencia que se susciten entre las autoridades políticas o administrativas y los tribunales superiores de justicia.

d.- Los Tribunales Electorales. Están contemplados en el capítulo 8° de la Constitución Política, que establece un tribunal que se denomina Calificador de Elecciones y Tribunales Electorales Regionales.

El primero resuelve conflictos constitucionales que surgen del proceso electoral y los regionales tienen la competencia que precisa el artículo 85.

e.- La Corte de Apelaciones conoce de las acciones constitucionales de protección y de amparo, de acuerdo a lo previsto en sus artículos 20 y 21.

De las disposiciones citadas y de otras contenidas en nuestro sistema, pueden hacerse las siguientes clasificaciones de la competencia constitucional:

a.- Atendiendo al tribunal competente para resolver conflictos constitucionales se clasifica en:

ÚAA

AA¿

3 < Competencia del Tribunal Constitucional. Art. 82. 3

AA

AAU

AA

AA;

\*3 < Competencia del Senado. Art. 48 N° 2. 3

AA

AAU

AA

AA;

3 < Competencia de otros tribunales. 3

AA

AAU

3 UAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAA;

3 \* Corte 3 - Inaplicabilidad Art. 80 3

3 3 Suprema 3 3- Art. 12 nacionalidad 3

3 AAAAAAAAAAAAAAU AAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAU

3 AAAAAAAAAAAAAA; UAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAA;

AAAAAAAAAA \* Corte de 3- Amparo. Art. 21. 3

3 Apelaciones 3 3- Protección. art. 20 3

AAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAÜ AAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAÜ

AAAAAAAAAAAAAAAAAAAAA, ÜAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAA,

3\* Jueces AAAA3- Proceso injusto 3

3 Ordinarios 3 3 Art. 19 N° 7 letra i 3

AAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAÜ AAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAÜ

b.- Atendiendo a la materia:

ÜAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAA,Ü

3- Competencia en materias esenciales 3

\* 3 3

3- Competencia en materias no esenciales 3

AAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAÜ AAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAÜ

Tanto Eisenmann como Kelsen y Favoreu establecen que la razón de ser de la justicia constitucional radica en la confrontación de los actos del legislador con la Constitución, lo que consideran su competencia esencial, que no puede faltar. Sin ella el Tribunal no tiene el carácter de constitucional.

Sin el control de constitucionalidad de las leyes, no se justifica la existencia de un Tribunal Constitucional. El Parlamento debe respetar la Constitución en su forma y fondo y si la violenta, sus decisiones deben ser declaradas inconstitucionales, con lo cual pierden su mérito público.

A dicha competencia se le pueden agregar otros asuntos contenciosos constitucionales que, por tal motivo, se denominan como no esenciales.

La competencia de los números 1, 2 y 3 del artículo 82 tendrían el carácter de esenciales y el resto quedaría dentro de la competencia no esencial.

c.- Atendiendo al momento del control:

UAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAA

3- Competencia a priori 3

\*\* 3

3- Competencia a posteriori 3

AAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAU

Control a priori es aquel que ejerce el tribunal antes de la promulgación de la ley. Es una de las características del Tribunal Constitucional Nacional contenida en los números 1 y 2 del Artículo 82.

Control a posteriori es un contencioso objetivo que se genera una vez dictada la ley. En Chile lo ejerce la Corte Suprema al conocer de la acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad. En el derecho comparado es la facultad típica de la Corte Suprema norteamericana y en Europa de los Tribunales Constitucionales.

Nuestro sistema lo tiene en los casos del artículo 82 números 4, 5, 6, 7, 10, 11 y 12.

d.- Competencia en función de causales:

ÚAA;

³- Vicios de inconstitucionalidad de forma ³

\* ³ ³

³- Vicios de inconstitucionalidad de fondo ³

AAU

Son causales de forma las que se refieren a la formación del acto controlado, ya sea ésta una ley o un decreto. Su constitucionalidad o inconstitucionalidad surgirá de comparar las reglas que regulan los trámites de formación de la ley o del decreto, con la Constitución.

Son causales de fondo las que surgen de comparar el contenido de la ley o el decreto con las normas constitucionales.

e.- Atendiendo a la función que cumple el Tribunal al decidir, en:

ÚAA;

³- Competencia preventiva ³

\* ³ ³

³- Competencia contenciosa constitucional ³

AAU



La competencia de oficio, cuando el tribunal puede actuar sin acción o requerimiento de terceros. En general, el Tribunal Constitucional chileno carece de esta facultad, según lo indica el artículo 3° de su ley orgánica. Con todo, hay áreas discutibles que escapan del contenido de esta charla.

Esta competencia está contenida en el artículo 82 N° 1 de la Constitución Política y en el párrafo 1° Título II de la Ley N° 17.997 orgánica del Tribunal.

Precluye la posibilidad de requerir al Tribunal cuando exista pronunciamiento sobre la misma materia. Artículo 37 de la Ley 17.997.

Esta competencia está prevista por el artículo 82 N° 1. La Constitución es clara en lo que se refiere a la oportunidad de controlar la constitucionalidad de las leyes orgánicas ya que esto debe ocurrir entre su aprobación por el Congreso y su promulgación por el Presidente de la República.

La competencia para resolver conflicto de constitucionalidad está prevista por el artículo 82 por sus numerales 2°, 3°, 4°, 5°, 6°, 7°, 10°, 11° y 12°.

Competencia para resolver conflictos constitucionales es aquella que se contiene en el N° 2 y que se refiere a conflictos de constitucionalidad que se susciten durante la tramitación de los proyectos de ley, de reforma constitucional o de tratados sometidos a la aprobación del Congreso.

La materia del conflicto esencial es la declaración de inconstitucionalidad de un acto legislativo, por ello es que deben ser solemnes y fundados. Artículo 39.



#### IV.- CARACTERÍSTICAS DE LA COMPETENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso del Tribunal Constitucional, es la propia Constitución la que ha fijado su competencia en todo lo relativo al ejercicio de la jurisdicción constitucional, que antes, o no contemplaba esta forma de solución o estaba entregada a otros tribunales, como es el caso de la Corte Suprema y Cortes de Apelaciones.

Su competencia tiene un elemento esencial: el control de la constitucionalidad de las leyes. Favoreu señala que "no hay justicia constitucional y, por lo tanto, no hay Tribunal Constitucional sin la atribución central que es el control de constitucionalidad de las leyes, es decir, la sumisión de la voluntad del Parlamento al respeto de la regla de derecho, ya **se trate de una regla formal o de fondo**".

En la especie, los conflictos constitucionales descritos por el artículo 82, antes no tenían solución jurisdiccional y, por lo tanto, o no se resolvían o se resolvían por la fuerza.

Como características de la competencia jurisdiccional del Tribunal Constitucional pueden precisarse las siguientes:

- a.- Es de origen constitucional y por lo tanto, no puede ser alterada por la ley.

- b.- Es restringida y sólo se refiere a las materias relativas a los conflictos tipificados por el artículo 82.
- c.- Es privativa del tribunal y, como tal, improrrogable e indelegable.
- d.- Es de ejercicio forzado o eventual, según la materia que se trate. El artículo 3° de su ley orgánica dispone "el Tribunal sólo podrá ejercer su jurisdicción a requerimiento de los órganos constitucionales interesados o de las personas que intenten la acción pública, en los términos señalados en el artículo 82 de la Constitución Política".
- e.- Se rige por el principio de la especialidad, por las normas que la establecen y que están contenidas en la Constitución Política y en la ley 17.997 y por sus autos acordados. El artículo 1° de la referida ley dispone "el Tribunal Constitucional regulado por el Capítulo VII de la Constitución Política y por esta ley, es un órgano del Estado, autónomo e independiente de toda otra autoridad o poder".

En subsidio, a la competencia del tribunal se le aplican los principios generales contenidos en la legislación común.

- f.- Su competencia se rige por la regla de la inexcusabilidad contemplada por el artículo 73 de la Constitución Política y reiterada por el inciso 2° del citado artículo 3° que expresa "Reclamada su intervención en forma legal y en asuntos

de su competencia, no podrá excusarse de ejercer su autoridad ni aun por falta de ley que resuelva el asunto sometido a su decisión".

- g.- La falta de competencia o la incompetencia por falta de jurisdicción sólo podrá resolverla el propio tribunal, de acuerdo a lo dispuesto el artículo 18 de la Ley 17.997 que expresa "En ningún caso se podrá promover cuestión de jurisdicción o competencia del Tribunal. Sólo éste, de oficio, podrá conocer y resolver su falta de jurisdicción o competencia".
- h.- El control de constitucionalidad de las leyes cumple otras funciones conexas: contribuye a la pacificación de la vida política, dando la certidumbre a la oposición de que tiene un medio de hacer respetar por la mayoría los límites constitucionales; asegura la regulación y autenticación de los cambios y las alternancias políticas, evitando un "retorno del péndulo" demasiado fuerte, susceptible de romper el equilibrio constitucional, y canalizando la oleada de reformas de la nueva mayoría; y refuerza la cohesión de la sociedad política, como ha sido el caso de los Estados Unidos.
- i.- En materia de interpretación, debe regirse por las reglas que inspiran la interpretación constitucional y que son vastamente conocidas.
- j.- Cosa Juzgada. Sus sentencias producen cosa juzgadas al tenor de lo previsto por el artículo 83 de la Constitución Política y 32 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

- k.- Por último, su competencia permite a los Tribunales Constitucionales desempeñar una función esencial de adaptación de la Constitución y de los textos constitucionales a la realidad nacional en los casos en que la rigidez de ellos provoque problemas de alteración de garantías.

A propósito de la competencia constitucional, me referiré a los principios procesales que la informan.

El profesor escocés Wynes Miller creó el concepto que denominó "principios informadores del derecho procesal", que concibe como las estructuras de referencia que permiten calificar un sistema procesal.

Dentro de su ámbito la competencia del Tribunal Constitucional se inspira en los siguientes principios:

- a.- Tribunal preestablecido. Artículo 19 N° 3. Señala que nadie puede ser juzgado por comisiones especiales, sino por el tribunal que le señale la ley y que se halle establecido con anterioridad por ésta. En la especie, es la propia constitución la que lo estableció en el artículo 81 al expresar "habrá un Tribunal Constitucional integrado por 7 miembros ..." y delegó en una ley orgánica constitucional su organización y funcionamiento. Esa ley es la N° 17.997 Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional.

Por lo tanto, para ejercer competencia en la solución de los conflictos a que se refiere el artículo 82 de la Constitución Política, el Tribunal Constitucional cumple plenamente con este principio.

- b.- Principios de Jurisdicción y Cosa Juzgada. Como ya se dijo es opinión de este viejo profesor que este Tribunal ejerce plena jurisdicción en toda las materias de su competencia con la sola excepción de la prevista en el N° 9 en que es un órgano informante.

La jurisdicción es el poder que tiene un tribunal para conocer, juzgar y hacer cumplir lo juzgado y está establecida en el artículo 73 otorgándosele a todos los Tribunales de la República. Entre ellos se encuentra el Tribunal Constitucional.

El propio artículo 83 de la Constitución confirma el efecto de cosa juzgada que producen sus sentencias, tanto como acción y como excepción. Esto último es incluso válido para la Corte Suprema, como lo indica el inciso final del citado artículo que expresa: "Resuelto por el Tribunal que un precepto legal determinado es constitucional, la Corte Suprema no podrá declararlo inaplicable por el mismo vicio que fue materia de la sentencia".

- c.- Inexcusabilidad. El Tribunal legalmente requerido debe ejercer su jurisdicción, como lo ordena el artículo 73 inciso 2° de la Constitución Política reiterado por el artículo 3° inciso 2° de la ley 17.997.

- d.- Debido Proceso. En el ejercicio de las facultades que le otorga su competencia, el Tribunal debe ceñirse a las normas que establece el capítulo II de su ley orgánica. Con ello se da cumplimiento a lo previsto por el artículo 19 N° 3 inciso 4° que expresa "Toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado".
- e.- Es un Tribunal de única instancia. Estos tribunales, por su propia competencia, son únicos en la organización constitucional y, por lo tanto, las sentencias que dictan no son susceptibles de revisión por tribunal superior. La aplicación de este principio emana de su naturaleza.
- f.- En lo funcional, en el ejercicio de su competencia, el tribunal da eficacia a los principios de la bilateralidad, buena fe y publicidad, entre otros.

Finalmente me referiré a los límites de su competencia.

El constituyente ha fijado exactamente la esfera de atribuciones que constituyen la competencia del tribunal. En efecto, el artículo 82 en sus distintos numerales señala precisamente los conflictos que debe resolver y su ley orgánica regula los aspectos funcionales.

El problema que ha planteado la doctrina procesal constitucional en relación a los límites de competencia del tribunal es el siguiente: hasta dónde llega la competencia del tribunal en función de la atribución legislativa del Congreso.

En efecto, al resolver, dentro del concepto Chiovendano, el tribunal sustituye la voluntad de los sujetos involucrados en el conflicto, resolviendo el asunto sometido a su jurisdicción y al resolver, hace prevalecer su voluntad por sobre la del órgano controlado.

Pueden señalarse algunas ideas de utilidad para fijar el límite de la competencia del Tribunal Constitucional.

- a.- El tribunal tiene competencia para velar por el cumplimiento de las normas constitucionales sólo en aquellas materias en que expresamente la Constitución o la ley así lo determinen.

Demuestra lo dicho que la propia Constitución entrega a la Corte Suprema y a las Cortes de Apelaciones la custodia de otras garantías constitucionales, como las acciones de inaplicabilidad, amparo y protección.

Por lo tanto, el Tribunal Constitucional limita su competencia a los actos del poder público que vulneran la supremacía constitucional sólo cuando la propia Constitución así lo indica.

- b.- Su competencia surge de comparar el acto realizado por la autoridad, con las normas previstas por la Constitución política. Para ello es necesario que un órgano constitucional ejecute un acto cuyo control quede sometido a su jurisdicción.

- c.- Su competencia limita en lo que se denomina el mérito del acto impugnado o controlado. En esta doctrina, coinciden la jurisprudencia de los tribunales constitucionales de Francia, Alemania, Italia y España y las opiniones de nuestros constitucionalistas.

El tribunal no legisla ni entra a calificar la bondad de las disposiciones legales. Sólo debe resolver si se ajustan o no a los preceptos constitucionales. De una parte, debe velar porque la ley o el decreto no vulnere los límites constitucionales, y de otra no puede inmiscuirse en la esencia del ejercicio de las funciones públicas que le corresponden al Congreso Nacional, al Presidente de la República o a los Tribunales Ordinarios de Justicia.

## V. LA ACCIÓN CONSTITUCIONAL

Puede definirse como el derecho a impulsar al Tribunal Constitucional para que abra un proceso destinado a conocer y decidir en las materias de su competencia.

Tanto la Constitución Política como la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional de Chile establecen y regulan las procedencia y efectos de esta acción.

En esta parte del trabajo precisaré su regulación en el sistema chileno la que se complementará con la jurisprudencia que sobre el tema se acompaña como anexo.

- a) Inexcusabilidad. Poder deber de la jurisdicción. El Tribunal Constitucional debidamente accionado debe abrir proceso. Así lo dispone el artículo 73, inciso segundo, de la Constitución Política, ya citado, y el artículo 3° de la Ley N° 17.997 Orgánica del Tribunal que expresa: "el Tribunal sólo podrá ejercer su jurisdicción a requerimiento de los órganos constitucionales interesados o de las personas que intenten la acción pública, en los términos señalados en el artículo 82 de la Constitución Política".

"Reclamada su intervención en forma legal y en asuntos de su competencia, no podrá excusarse de ejercer su autoridad ni aun por falta de ley que resuelva el asunto sometido a su decisión".

b) Titulares de la acción. Existen diversas normas sobre legitimación activa para accionar ante el Tribunal Constitucional.

b.1.) Conflictos de constitucionalidad que se susciten durante la tramitación de los proyectos de ley o de reforma constitucional y de los tratados sometidos a la aprobación del Congreso. Artículo 82, N° 1°, de la Constitución Política.

Tienen acción:

b.1.a. El Presidente de la República.

b.2.b. Cualquiera de las Cámaras como cuerpos legislativos.

b.3.c. La cuarta parte de los miembros en ejercicios de cualquiera de las Cámaras.

Deben requerir antes de la promulgación de la ley. Accionado al Tribunal por su decisión se impide la promulgación de la ley impugnada <sup>4</sup>

b.2.) Conflicto de constitucionalidad de un decreto con fuerza de Ley. Artículo 82, N° 3°.

En el caso del número 3°, la cuestión podrá ser planteada por el Presidente de la República, dentro del plazo de diez días, cuando la Contraloría rechace por

---

<sup>4</sup> VEASE SENTENCIA ROL N° 228, AGREGADA A ESTE TRABAJO.

inconstitucional un decreto con fuerza de ley. También podrá ser promovida por cualquiera de las Cámaras o por una cuarta parte de sus miembros en ejercicio en caso de que la Contraloría hubiere tomado razón de un decreto con fuerza de ley que se impugne de inconstitucional. Este requerimiento deberá efectuarse dentro del plazo de treinta días, contado desde la publicación del respectivo decreto con fuerza de ley.

b.3.) Artículo 82, N° 4. Resolver las cuestiones que se susciten sobre constitucionalidad con relación a la convocatoria a un plebiscito, sin perjuicio de las atribuciones que correspondan al Tribunal Calificador de Elecciones.

En el caso del número 4°, la cuestión podrá promoverse a requerimiento del Senado o de la Cámara de Diputados, dentro de diez días contados desde la fecha de publicación del decreto que fije el día de la consulta plebiscitaria.

El Tribunal establecerá en su resolución el texto definitivo de la consulta plebiscitaria, cuando ésta fuere procedente.

Si al tiempo de dictarse la sentencia faltaren menos de treinta días para la realización del plebiscito, el Tribunal fijará en ella una nueva fecha comprendida entre los treinta y los sesenta días siguientes al fallo.

b.4.) Artículo 82, N° 5. Resolver los reclamos en caso de que el Presidente de la República no promulgue una ley cuando deba hacerlo, promulgue un texto

diverso del que constitucionalmente corresponda o dicte un decreto inconstitucional.

En el caso del número 5º, la cuestión podrá promoverse por cualquiera de las Cámaras o por una cuarta parte de sus miembros en ejercicio, dentro de los treinta días siguientes a la publicación o notificación del texto impugnado o dentro de los sesenta días siguientes a la fecha en que el Presidente de la República debió efectuar la promulgación de la ley. Si el Tribunal acogiere el reclamo promulgará en su fallo la ley que no lo haya sido o rectificará la promulgación incorrecta.

b.5.) Artículo 82, N° 6º. Resolver sobre la constitucionalidad de un decreto o resolución del Presidente de la República que la Contraloría haya representado por estimarlo inconstitucional, cuando sea requerido por el Presidente en conformidad al artículo 88, que establece: "Si la representación tuviere lugar con respecto a un decreto con fuerza de ley, a un decreto promulgatorio de una ley o de una reforma constitucional por apartarse del texto aprobado, o a un decreto o resolución por ser contrario a la Constitución, el Presidente de la República no tendrá la facultad de insistir, y en caso de no conformarse con la representación de la Contraloría deberá remitir los antecedentes al Tribunal Constitucional dentro del plazo de diez días, a fin de que éste resuelva la controversia".

b.6.) Artículo 82, N° 7. Declarar la inconstitucionalidad de las organizaciones y de los movimientos o partidos políticos, como asimismo la responsabilidad de las personas que hubieren tenido participación en los hechos que motivaron la

declaración de inconstitucionalidad, en conformidad a lo dispuesto en los incisos sexto, séptimo y octavo del número 15° del artículo 19 de esta Constitución. Sin embargo, si la persona afectada fuere el Presidente de la República o el Presidente electo, la referida declaración requerirá, además, el acuerdo del Senado adoptado por la mayoría de sus miembros en ejercicio.

Habrá acción pública para requerir al Tribunal respecto de las atribuciones que se le confieren por el número 7° de este artículo.

Sin embargo, si en el caso del número 7°. la persona afectada fuere el Presidente de la República o el Presidente electo, el requerimiento deberá formularse por la Cámara de Diputados o por la cuarta parte de sus miembros en ejercicio.

b.7. Artículo 82, N° 9. Informar al Senado en los casos a que se refiere el artículo 49, N° 7, de esta Constitución, que expresa, “7) Declarar la inhabilidad del Presidente de la República o del Presidente electo cuando un impedimento físico o mental lo inhabilite para el ejercicio de sus funciones; y declarar asimismo, cuando el Presidente de la República haga dimisión de su cargo, si los motivos que la originan son o no fundados y, en consecuencia, admitirla o desecharla. En ambos casos deberá oír previamente al Tribunal Constitucional;”.

En el caso del número 9°, el Tribunal sólo podrá conocer de la materia a requerimiento de la Cámara de Diputados o de la cuarta parte de sus miembros en ejercicio.

b.8) Artículo 82, N° 10. Resolver sobre las inhabilidades constitucionales o legales que afecten a una persona para ser designada Ministro de Estado, permanecer en dicho cargo o desempeñar simultáneamente otras funciones.

Habrá acción pública para requerir al Tribunal respecto de las atribuciones que se le confieren por el número 10° de este artículo.

b.9.) Artículo 82, N° 11. Pronunciarse sobre las inhabilidades, incompatibilidades y causales de cesación en el cargo de los parlamentarios.

En el número 11°, el Tribunal sólo podrá conocer de la materia a requerimiento del Presidente de la República o de no menos de diez parlamentarios en ejercicio.

b.10.) Artículo 82, N° 12. Resolver sobre la constitucionalidad de los decretos supremos dictados en el ejercicio de la potestad reglamentaria del Presidente de la República, cuando ellos se refieran a materias que pudieren estar reservadas a la ley por mandato del artículo 60.

En el caso de este número 12°, el Tribunal sólo podrá conocer de la materia a requerimiento de cualquiera de las Cámaras, efectuado dentro de los treinta días siguientes a la publicación o notificación del texto impugnado.

La Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional, establece un conjunto de normas procesales que se refieren a la acción, al procedimiento y al proceso. Ellas figuran en el texto de la ley que se acompaña como anexo.

Por incluirse en el temario, se anexa alguna jurisprudencia del Tribunal Constitucional chileno sobre la titularidad de la acción y la legitimación activa.

## V.- EL PROCESO CONSTITUCIONAL

Proceso constitucional es aquel en que interviene un tribunal para dirimir conflictos constitucionales en materias de su competencia. Puede abrirse por acción de parte o de oficio en el caso del control preventivo contemplado por el artículo 82 N° 1 de la Constitución Política.

El control preventivo obligatorio está reglamentado por el Párrafo I del Título II de la Ley N° 17.997, y en especial por el artículo 34, que expresa "En el caso del número 1 del artículo 82 de la Constitución Política, corresponderá al Presidente de la Cámara de origen enviar al Tribunal los proyectos de leyes orgánicas constitucionales y de leyes que interpreten algún precepto de la Constitución".

"El plazo de cinco días a que se refiere el inciso tercero del artículo 82 de la Constitución, se contará desde que quede totalmente tramitado por el Congreso el proyecto respectivo, lo que certificará el Secretario de la Cámara de origen".

"Si durante la discusión del proyecto se hubiere suscitado cuestión de constitucionalidad de uno o más de sus preceptos, deberán enviarse al Tribunal, además, las actas de las sesiones, de sala o comisión, o el oficio del Presidente de la República, en su caso, donde conste la cuestión de constitucionalidad debatida o representada".

Los párrafos 2º, 3º y 4º contemplan los procedimientos que se inician a petición de parte legitimada al proceso constitucional, como acertadamente lo señala Couture no es un proceso cualquiera. El proceso debe ser un proceso idóneo para el ejercicio y garantía de los derechos amparados por la Constitución Política. Es un proceso jurisdiccional que responde al concepto del debido proceso que se concibe como un conjunto de actos procesales unidos por la relación procesal y que normados por un procedimiento, tiene por objeto la solución de un conflicto de intereses de relevancia jurídica - en la especie constitucionales -, con efecto de cosa juzgada.

En mérito de tal definición los presupuestos del proceso constitucional son los siguientes:

- 1) La existencia de un conflicto constitucional, entendiéndose por tal aquel que surge con motivo de la infracción, incumplimiento o interpretación de la Constitución.
- 2) La concurrencia interrelacionada de un conjunto de hechos y actos procesales, que integran el proceso y que pueden emanar del tribunal, de los sujetos del proceso y eventualmente de terceros autorizados.
- 3) El proceso es una relación jurídico procesal compleja que, limitando en su competencia específica, sirve para que las partes hagan valer sus derechos procesales en tiempo y forma y para que el Tribunal pueda, agotada la fase del conocimiento resolver mediante la sentencia definitiva el conflicto sometido a su decisión.

- 4) Todo proceso en su desarrollo debe ajustarse a una norma de procedimiento que debe serle preestablecida. Con ello se garantiza la igualdad de los derechos procesales de las partes, dándose así cumplimiento efectivo a lo previsto por el artículo 19 N° 3° de la Constitución Política que expresa en sus partes pertinentes que "Toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado" y "que corresponderá al legislador establecer siempre las garantías de un racional y justo procedimiento".

En la especie es la ley orgánica Constitucional del Tribunal N° 17.997 la que lo establece.

El proceso constitucional que señala la propia Carta se perfila así como el instrumento adecuado e idóneo para el cumplimiento de la función jurisdiccional del Estado en esta importante área de conflictos.

- 5.- Debido proceso. El citado artículo 19 N° 3 exige que el proceso jurisdiccional "sea debido" o sea, eficaz para el cumplimiento de su función de resolver los conflictos de intereses entre partes y mantener la vigencia del estado de derecho. La disposición señala "toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado. Corresponderá al legislador establecer siempre las garantías de un racional y justo procedimiento".

Las finalidades del proceso constitucional son las mismas que las de todo proceso, más en este caso su segundo objetivo resulta mucho más relevante.

En efecto, el proceso tiene como primera misión la de resolver el conflicto sometido al tribunal y la segunda, en el caso de la justicia constitucional es la de preservar y garantizar la supremacía constitucional.

Como decía uno de nuestros grandes jueces constitucionales, Israel Bórquez, no basta "con proclamar que las normas contenidas en la Constitución son las de mayor jerarquía dentro del ordenamiento jurídico de un Estado, para que éstas sean respetadas por los poderes constituidos y obren así como límite de sus atribuciones y eficaz salvaguardia de los derechos del hombre. Siempre subsistiría la posibilidad de que los órganos que ejercen los poderes instituidos sobrepasen las disposiciones de la Carta Fundamental y, extralimitándose en el ejercicio de sus atribuciones, pongan en peligro la institucionalidad misma de la República. La sola declaración de la supremacía constitucional resulta, pues, insuficiente.

Surge así la necesidad de existencia de mecanismos, sistemas o procedimientos destinados a preservar en el orden de la realidad, esa supremacía constitucional establecida en el orden de las normas.

Teniendo presente que el peligro más grande que puede concebirse para la integridad del orden constitucional está constituido por la eventual vigencia de leyes inconstitucionales, dado que éstas, por el carácter general que

normalmente tienen, entrañan la posibilidad permanente de continuas violaciones de la Ley Fundamental cada vez que sean aplicadas; nosotros podemos, siguiendo a la doctrina, agrupar las formas de control de la supremacía constitucional en políticas y jurisdiccionales, según sea la naturaleza de los órganos encargados de cumplir con dicha función a las cuales podemos agregar las formas mixtas o eclécticas, en las que el control de la constitucionalidad se encuentra compartido entre órganos que ejercen función legislativa y órganos que ejercen función jurisdiccional".

Una Constitución Política no puede regular de un modo exhaustivo todas las materias comprendidas en su texto. Es el legislador quién debe complementar y detallar las instituciones que la Carta Fundamental sólo perfila en sus líneas más gruesas.

En el ejercicio de esta facultad, el legislador se encuentra sujeto al marco que fija la propia Carta Fundamental. El Tribunal Constitucional es el principal órgano encargado de velar que la ley efectivamente no vulnera los límites constitucionales.

Tal esfera de autonomía comprende, básicamente, el conjunto de apreciaciones de mérito y oportunidad que llevan al legislador a la adopción de una u otra fórmula normativa. Sólo cuando el legislador excede su ámbito de competencia, infringiendo los márgenes contemplados en la Carta Fundamental, el Tribunal Constitucional puede intervenir para reparar los vicios de inconstitucionalidad en que éste haya incurrido.

El principio que se ha descrito constituye un criterio interpretativo adoptado explícitamente por los más importantes Tribunales Constitucionales del mundo.

De esta manera, el Consejo Constitucional francés ha declarado su incompetencia para emitir pronunciamientos sobre cuestiones de mérito.

En efecto, con ocasión de un requerimiento que impugnaba un proyecto de ley que creaba y aumentaba penas, el Consejo galo señaló: "*... la Constitución no le confiere al Consejo constitucional un poder general para juzgar y decidir idéntico a aquél del Parlamento. Sólo le entrega competencia para decidir si una ley sometida a su control es consistente o no con la Constitución*".

En el caso jurisprudencial descrito, los requirentes fundamentaban la impugnación de la ley sobre penas en el artículo 8º de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 según el cual: "*... la ley no debe establecer otras penas que las estricta y evidentemente necesarias...*". En su resolución, el Consejo Constitucional francés afirmó: "*Dentro de los márgenes de su misión, no le cabe al Consejo Constitucional reemplazar el juicio del Parlamento por el propio con respecto a la necesidad de las penas impuestas a los delitos...*".

El Tribunal Constitucional español, por su parte, ha señalado: "*La Constitución, como marco normativo, suele dejar al legislador márgenes más o menos*

*amplios dentro de los cuales aquél puede convertir en Ley sus preferencias ideológicas, sus opciones políticas y sus juicios de oportunidad".*

Explicando dicho espacio de libertad legislativa, el Tribunal hispano ha añadido: "*Como ya dijimos en una de nuestras primeras sentencias (STC 11/1981.FJ7) "la Constitución es un marco de coincidencias suficientemente amplio como para que dentro de él quepan opciones políticas de muy diferentes signo". El legislador es libre dentro de los límites que la Constitución establece, para elegir la regulación de tal o cual derecho o institución jurídica que considere más adecuada a sus preferencias políticas. Quien no puede dejarse llevar a este terreno es el Tribunal Constitucional*".

En el caso de Italia, por último, el principio de la autonomía legislativa ha sido reconocido expresamente por la normativa que reglamenta las funciones del Tribunal Constitucional. En tal sentido, el artículo 28 de la ley 87 del 11 de marzo de 1953 veda al Tribunal "cualquier valoración de naturaleza política y cualquier control sobre el uso del poder discrecional del Parlamento.

## VII. CONCLUSIONES

- 1º) El conflicto constitucional existe y debe resolverse por medio del proceso, única forma de evitar la autotutela y de lograr la vigencia real y efectiva de la norma constitucional
  
- 2º) Para ello la propia Constitución como una forma de autoprotección de sus normas, debe contemplar la existencia de tribunales con jurisdicción suficiente y adecuada para resolver los conflictos constitucionales y los mecanismos procesales para impulsarla.
  
- 3º) En Chile existe Justicia Constitucional toda vez que la propia Carta Fundamental establece el Tribunal Constitucional y otorga competencia a los demás tribunales ya comentados para la solución de conflictos constitucionales.

El artículo 81 contempla la existencia y composición del Tribunal Constitucional; el artículo 82 su competencia y materias procesales y el artículo 83 la cosa juzgada y otros efectos derivados de la sentencia que dicte.

- 4º) No obstante el sistema puede mejorarse y le corresponderá al constituyente impulsar esa tarea.

## **ANEXOS**

I. Normas de la Constitución Política de la República de 1980.

### **CAPITULO VII**

#### **Tribunal Constitucional**

**Artículo 81.-** Habrá un Tribunal Constitucional integrado por siete miembros, designados en la siguiente forma:

- a) Tres ministros de la Corte Suprema, elegidos por ésta, por mayoría absoluta, en votaciones sucesivas y secretas;
- b) Un abogado designado por el Presidente de la República;
- c) Dos abogados elegidos por el Consejo de Seguridad Nacional;
- d) Un abogado elegido por el Senado, por mayoría absoluta de los senadores en ejercicio.

Las personas referidas en las letras b), c) y d) deberán tener a lo menos quince años de título, haberse destacado en la actividad profesional, universitaria o pública, no podrán tener impedimento alguno que las inhabilite para desempeñar el cargo de juez, estarán sometidas a las normas de los artículos 55 y 56, y sus cargos serán incompatibles con el de diputado o senador, así como también con la calidad de ministro del Tribunal Calificador de Elecciones.

*LEY 19541 Art. único N° 6 D.O. 22.12.1997*

Los miembros del Tribunal durarán ocho años en sus cargos, se renovarán por parcialidades cada cuatro años y serán inamovibles.

Les serán aplicables las disposiciones de los artículos 77, inciso segundo, en lo relativo a edad y el artículo 78.

Las personas a que se refiere la letra a) cesarán también en sus cargos si dejaren de ser ministros de la Corte Suprema por cualquier causa.

En caso de que un miembro del Tribunal Constitucional cese en su cargo, se procederá a su reemplazo por quien corresponda de acuerdo con el inciso primero de este artículo y por el tiempo que falte al reemplazado para completar su período.

El quórum para sesionar será de cinco miembros. El Tribunal adoptará sus acuerdos por simple mayoría y fallará con arreglo a derecho.

Una ley orgánica constitucional determinará la planta, remuneraciones y estatuto del personal del Tribunal Constitucional, así como su organización y funcionamiento.

**Artículo 82.-** Son atribuciones del Tribunal Constitucional:

1°.- Ejercer el control de la constitucionalidad de las leyes orgánicas constitucionales antes de su promulgación y de las leyes que interpreten algún precepto de la Constitución;

2°.- Resolver las cuestiones sobre constitucionalidad que se susciten durante la tramitación de los proyectos de ley o de reforma constitucional y de los tratados sometidos a la aprobación del Congreso;

3°.- Resolver las cuestiones que se susciten sobre la constitucionalidad de un decreto con fuerza de ley;

4°.- Resolver las cuestiones que se susciten sobre constitucionalidad con relación a la convocatoria a un plebiscito, sin perjuicio de las atribuciones que correspondan al Tribunal Calificador de Elecciones;

5°.- Resolver los reclamos en caso de que el Presidente de la República no promulgue una ley cuando deba hacerlo, promulgue un texto diverso del que constitucionalmente corresponda o dicte un decreto inconstitucional;

6°.- Resolver sobre la constitucionalidad de un decreto o resolución del Presidente de la República que la Contraloría haya representado por estimarlo inconstitucional, cuando sea requerido por el Presidente en conformidad al artículo 88;

7°.- Declarar la inconstitucionalidad de las organizaciones y de los movimientos o partidos políticos, como asimismo la responsabilidad de las personas que hubieren tenido participación en los hechos que motivaron la declaración de inconstitucionalidad, en conformidad a lo dispuesto en los incisos sexto, séptimo y octavo del número 15° del artículo 19 de esta Constitución. Sin embargo, si la persona afectada fuere el Presidente de la República o el Presidente electo, la referida declaración requerirá, además, el acuerdo del Senado adoptado por la mayoría de sus miembros en ejercicio;

*LEY 18825 Art. único N° 40 D.O. 17.08.1989*

8°.- DEROGADO

*LEY 18825 Art. único N° 41 D.O. 17.08.1989*

9°.- Informar al Senado en los casos a que se refiere el artículo 49 N°. 7 de esta Constitución;

10°.- Resolver sobre las inhabilidades constitucionales o legales que afecten a una persona para ser designada Ministro de Estado, permanecer en dicho cargo o desempeñar simultáneamente otras funciones;

11°.- Pronunciarse sobre las inhabilidades, incompatibilidades y causales de cesación en el cargo de los parlamentarios, y

12°.- Resolver sobre la constitucionalidad de los decretos supremos dictados en el ejercicio de la potestad reglamentaria del Presidente de la República, cuando ellos se refieran a materias que pudieren estar reservadas a la ley por mandato del artículo 60.

El Tribunal Constitucional podrá apreciar en conciencia los hechos cuando conozca de las atribuciones indicadas en los números 7°, 9° y 10°, como, asimismo, cuando conozca de las causales de cesación en el cargo de parlamentario.

*LEY 18825 Art. único N° 42 D.O. 17.08.1989*

En el caso del número 1°, la Cámara de origen enviará al Tribunal Constitucional el proyecto respectivo dentro de los cinco días siguientes a aquél en que quede totalmente tramitado por el Congreso.

En el caso del número 2°, el Tribunal sólo podrá conocer de la materia a requerimiento del Presidente de la República, de cualquiera de las Cámaras o de una

cuarta parte de sus miembros en ejercicio, siempre que sea formulado antes de la promulgación de la ley.

El Tribunal deberá resolver dentro del plazo de diez días contado desde que reciba el requerimiento, a menos que decida prorrogarlo hasta por otros diez días por motivos graves y calificados.

El requerimiento no suspenderá la tramitación del proyecto; pero la parte impugnada de éste no podrá ser promulgada hasta la expiración del plazo referido, salvo que se trate del proyecto de Ley de Presupuestos o del proyecto relativo a la declaración de guerra propuesta por el Presidente de la República.

En el caso del número 3º, la cuestión podrá ser planteada por el Presidente de la República dentro del plazo de diez días cuando la Contraloría rechace por inconstitucional un decreto con fuerza de ley. También podrá ser promovida por cualquiera de las Cámaras o por una cuarta parte de sus miembros en ejercicio en caso de que la Contraloría hubiere tomado razón de un Decreto con fuerza de ley que se impugne de inconstitucional. Este requerimiento deberá efectuarse dentro del plazo de treinta días, contados desde la publicación del respectivo decreto con fuerza de ley.

En el caso del número 4º, la cuestión podrá promoverse a requerimiento del Senado o de la Cámara de Diputados, dentro de diez días contado desde la fecha de publicación del decreto que fije el día de la consulta plebiscitaria.

El Tribunal establecerá en su resolución el texto definitivo de la consulta plebiscitaria, cuando ésta fuere procedente.

Si al tiempo de dictarse la sentencia faltaren menos de treinta días para la realización del plebiscito, el Tribunal fijará en ella una nueva fecha comprendida entre los treinta y los sesenta días siguientes al fallo.

En los casos del número 5º, la cuestión podrá promoverse por cualquiera de las Cámaras o por una cuarta parte de sus miembros en ejercicio, dentro de los treinta días siguientes a la publicación o notificación del texto impugnado o dentro de los sesenta días siguientes a la fecha en que el Presidente de la República debió efectuar la promulgación de la ley. Si el Tribunal acogiere el reclamo promulgará en su fallo la ley que no lo haya sido o rectificará la promulgación incorrecta.

En el caso del número 9º, el Tribunal sólo podrá conocer de la materia a requerimiento de la Cámara de Diputados o de la cuarta parte de sus miembros en ejercicio.

Habrá acción pública para requerir al Tribunal respecto de las atribuciones que se le confieren por los números 7º. y 10º. de este artículo.

*LEY 18825 Art. único N° 42 D.O. 17.08.1989*

Sin embargo, si en el caso del número 7º. la persona afectada fuere el Presidente de la República o el Presidente electo, el requerimiento deberá formularse por la Cámara de Diputados o por la cuarta parte de sus miembros en ejercicio.

En el caso del número 11º, el Tribunal sólo podrá conocer de la materia a requerimiento del Presidente de la República o de no menos de diez parlamentarios en ejercicio.

En el caso del número 12º, el Tribunal sólo podrá conocer de la materia a requerimiento de cualquiera de las Cámaras, efectuado dentro de los treinta días siguientes a la publicación o notificación del texto impugnado.

**Artículo 83.-** 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 los casos de los números 5º. y 12º. del artículo 82, el decreto supremo impugnado quedara sin efecto de pleno derecho, con el sólo mérito de la sentencia del Tribunal que acoja el reclamo.

Resuelto por el Tribunal que un precepto legal determinado es constitucional, la Corte Suprema no podrá declararlo inaplicable por el mismo vicio que fue materia de la sentencia.

2. Normas de la Ley N° 17.779, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional.

## **CAPITULO II (ARTS. 26-73)**

### **Del Procedimiento del Tribunal Constitucional**

#### **TITULO I (ARTS. 26-33)**

##### **Normas Generales de Procedimiento**

**Artículo 26°.** A las disposiciones de este capítulo se someterá la tramitación de las causas y asuntos que se sustancien en el Tribunal.

**Artículo 27°.** El procedimiento ante el Tribunal será escrito y los requerimientos que se presenten y las actuaciones que se realicen se harán en papel simple.

Excepcionalmente, el Tribunal, si lo estima necesario, podrá disponer que se oigan alegatos en la forma y condiciones que determine.

**Artículo 28°.** El Tribunal podrá disponer la acumulación de aquellos asuntos o causas con otros conexos que justifiquen la unidad de tramitación y decisión.

**Artículo 29°.** El Tribunal deberá resolver los asuntos sometidos a su conocimiento guardando el orden de su antigüedad, salvo cuando motivos justificados exijan que dicho orden se altere.

Cuando el Tribunal decida hacer uso de la prórroga de plazo a que se refiere el inciso quinto del artículo 82 de la Constitución Política o ampliar plazos prorrogables fijados por esta ley o por el Tribunal, deberá expresarlo en resolución fundada que se pronunciará antes del vencimiento de los plazos referidos.

**Artículo 30°.** El Tribunal podrá decretar las medidas que estime del caso tendientes a la más adecuada sustanciación y resolución del asunto que conozca.

Podrá requerir, asimismo, de cualquier poder, órgano público o autoridad; organización y movimiento o partido político, según corresponda, los antecedentes que estime convenientes y éstos estarán obligados a proporcionárselos oportunamente.

**Artículo 31°.** Las sentencias del Tribunal deberán cumplir, en lo pertinente, con los requisitos indicados en los números 1° a 6°, inclusive, del artículo 170 de Código del Procedimiento Civil.

Los Ministros que discrepen de la opinión mayoritaria del Tribunal deberán hacer constar en el fallo su disidencia.

**Artículo 32°.** Contra las resoluciones del Tribunal no procederá recurso alguno. El Tribunal, de oficio o a petición de parte, podrá modificar sus resoluciones sólo si se hubiere incurrido en algún error de hecho que así lo exija.

La modificación a petición de parte deberá solicitarse dentro de siete días contados desde la notificación de la respectiva resolución. El Tribunal se pronunciará de plano sobre esta solicitud.

**Artículo 33º.** Los plazos de días establecidos en la presente ley será de días corridos y no se suspenderán durante los feriados.

La fecha de la notificación por carta certificada y de las comunicaciones a que se refiere el Título II será, para todos los efectos legales, la del día siguiente a la de su expedición.

Las comunicaciones se efectuarán mediante oficio.

## **TITULO II (ARTS. 34-73)**

### **Normas Especiales de Procedimiento**

#### **Párrafo 1 (ARTS. 34-37)**

### **Control Obligatorio de Constitucionalidad**

**Artículo 34º.** En el caso del número 1 del artículo 82 de la Constitución Política, corresponderá al Presidente de la Cámara de origen enviar al Tribunal los proyectos de leyes orgánicas constitucionales y de leyes que interpreten algún precepto de la Constitución.

El plazo de cinco días a que se refiere el inciso tercero del artículo 82 de la Constitución, se contará desde que quede totalmente tramitado por el Congreso el proyecto respectivo, lo que certificará el Secretario de la Cámara de origen.

Si durante la discusión del proyecto se hubiere suscitado, cuestión de constitucionalidad de uno o más de sus preceptos, deberán enviarse al Tribunal, además, las actas de las sesiones, de sala o comisión, o el oficio del Presidente de la República, en su caso, donde conste la cuestión de constitucionalidad debatida o representada.

**Artículo 35.-** Una vez recibida la comunicación por el Tribunal, el Presidente ordenará traer los autos en relación y el asunto quedará en estado de tabla.

Oída la relación, el Tribunal resolverá sobre la constitucionalidad del proyecto.

Resuelto por el Tribunal que el proyecto respectivo es constitucional, y no habiéndose producido en la etapa de discusión de dicho proyecto la situación prevista en el inciso final del artículo anterior, el Tribunal así lo declarará y su Presidente lo comunicará a la Cámara de origen.

En todo caso la resolución deberá ser fundada si se tratare de una ley interpretativa de la Constitución.

Si el Tribunal encontrare que el proyecto es constitucional y se hubiere producido la situación prevista en el inciso final del artículo anterior, el Tribunal deberá declarar la constitucionalidad del proyecto fundándola respecto de los preceptos que, durante su tramitación, hubieren sido cuestionados.

Si el Tribunal resolviere que uno o más preceptos del proyecto son inconstitucionales deberá declararlo así mediante resolución fundada, cuyo texto íntegro se remitirá a la Cámara de origen.

**Artículo 36°.** Ejercido el control de constitucionalidad por el Tribunal, la Cámara de origen enviará el proyecto al Presidente de la República para su promulgación, con exclusión de aquellos preceptos que hubieren sido declarados inconstitucionales por el Tribunal.

**Artículo 37°.** Habiéndose pronunciado el Tribunal sobre la constitucionalidad de un proyecto ley orgánica constitucional o de ley que interprete algún precepto de la Constitución Política, en los términos señalados en los artículos anteriores, no se admitirá a tramitación en el Tribunal ningún requerimiento para resolver cuestiones sobre constitucionalidad de dichos proyectos o de uno o más de sus preceptos.

## **Párrafo 2 (ARTS. 38-50)**

### **Conflictos de Constitucionalidad**

**Artículo 38°.** En el caso del número 2 del artículo 82 de la Constitución Política, los requerimientos deberán ser formulados al Tribunal de la manera que se señala en los incisos siguientes.

El requerimiento del Presidente de la República deberá llevar, también, la firma del Ministro de Estado correspondiente.

Cuando el requirente fuera alguna de las Cámaras, la comunicación deberá ser firmada por el respectivo Presidente y autorizada por el Secretario.

Si el requerimiento emanare de una cuarta parte de los miembros en ejercicio de una de las Cámaras, podrá formularse por conducto del Secretario de la respectiva Corporación o directamente ante el Tribunal. En uno y otro caso, deberán firmar los parlamentarios ocurrentes y autorizarse su firma por el Secretario señalado o por el del Tribunal Constitucional. Siempre deberá acreditarse que los firmantes constituyen a lo menos el número de parlamentarios exigidos por la Constitución. En el respectivo requerimiento deberá designarse a uno de los parlamentarios firmantes como representante de los requirentes en la tramitación de su reclamación.

**Artículo 39°.** 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.

Al requerimiento deberán acompañarse, en su caso, copias íntegras de las actas de sesiones de sala o comisión en las que se hubiere tratado el problema y de los instrumentos, escritos y demás antecedentes invocados.

En todo caso se acompañará el proyecto de ley, de reforma constitucional o tratado, con indicación precisa de la parte impugnada.

**Artículo 40°.** Recibido el requerimiento por el Tribunal, se comunicará al Presidente de la República la existencia de la reclamación para que se abstenga de promulgar la parte impugnada del respectivo proyecto, salvo las excepciones señaladas en el inciso sexto del artículo 82 de la Constitución Política.

**Artículo 41.-** 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. La resolución se comunicará a quien hubiere recurrido.

Los interesados, dentro de tres días contados desde la fecha de la comunicación, podrán subsanar los defectos de su requerimiento o completar los antecedentes que hubieren omitido. Si así no lo hicieren, el requerimiento se tendrá por no presentado para todos los efectos legales.

Si transcurrido el plazo señalado en el inciso anterior no se hubieren subsanado los defectos del requerimiento o no se hubieren completado los antecedentes, el Tribunal comunicará este hecho al Presidente de la República para que proceda a la promulgación de la parte del proyecto que fue materia de la impugnación.

**Artículo 42°.** Admitido a tramitación un requerimiento, deberá ponerse en conocimiento de los órganos constitucionales interesados, enviándoles copia de él, quienes dispondrán de cinco días, contados desde la fecha de la comunicación, para hacer llegar al Tribunal las observaciones y los antecedentes que estimen necesarios. Transcurrido dicho plazo, el Tribunal procederá con la respuesta o sin ella.

**Artículo 43°.** Una vez evacuados los trámites o diligencias anteriores, el Presidente ordenará traer los autos en relación y el asunto quedará en estado de tabla.

Oída la relación y producido, el acuerdo, se designará Ministro redactor.

**Artículo 44°.** El Tribunal podrá fundar la declaración de inconstitucionalidad, respecto de las normas cuestionadas, en la infracción de cualquier precepto constitucional, haya sido o no invocado en el requerimiento.

**Artículo 45°.** Las sentencias se comunicarán al requirente y, en su caso, al Presidente de la República, al Senado, a la Cámara de Diputados y a la Contraloría General de la República, para los fines a que hubiere lugar.

También dichas sentencias se comunicarán, en cuanto corresponda, a la Corte Suprema, para el efecto establecido en el inciso final del artículo 83 de la Constitución Política.

**Artículo 46°.** En el caso del número 3 del artículo 82 de la Constitución Política, se aplicarán en lo pertinente las normas anteriores de este párrafo y las que se contienen en los incisos siguientes.

Cuando el requerimiento provenga del Presidente de la República, el plazo a que se refiere el inciso séptimo del artículo 82 de la Constitución se contará desde que se reciba en el Ministerio de origen el oficio de representación del Contralor General de la República.

El Tribunal deberá resolver dentro de 30 días contados desde que reciba el requerimiento o, si éste fuere defectuoso o incompleto, desde que se subsanen las deficiencias o se completen los antecedentes, de acuerdo con lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 41 de esta ley. El Tribunal podrá prorrogar este plazo hasta por quince días si existieren motivos graves y calificados, mediante resolución fundada.

La sentencia que acoja el reclamo presentado por el Presidente de la República será comunicada al Contralor General para que proceda, de inmediato, a tomar razón del decreto con fuerza de ley respectivo.

La sentencia que acoja un reclamo respecto de todo o parte de un decreto con fuerza de ley del cual la Contraloría General hubiere tomado razón, se publicará en el Diario Oficial dentro de tres días contados desde la fecha de la dictación de la sentencia y la norma respectiva quedará sin efecto de pleno derecho.

**Artículo 47°.** En el caso del número 4 del artículo 82 de la Constitución Política, se aplicarán en lo pertinente las normas de los artículos 38 a 45, inclusive, de esta ley y las que se expresan en los incisos siguientes.

El requerimiento deberá indicar, además, si la cuestión se refiere a la procedencia de la consulta plebiscitaria, a su oportunidad o a los términos de la misma, precisando los aspectos específicos de la impugnación y su fundamento.

El Tribunal deberá resolver dentro del plazo indicado en el inciso tercero del artículo anterior.

Si la sentencia resolviere que el plebiscito es procedente, deberá fijar en la misma resolución el texto definitivo de la consulta plebiscitaria, manteniendo la forma dispuesta en el decreto de convocatoria o modificándola, en su caso.

La sentencia deberá publicarse en el Diario Oficial dentro de tres días contados desde la fecha de su dictación.

**Artículo 48°.** En el caso del número 5 del artículo 82 de la Constitución Política, se aplicarán en lo pertinente las normas de los artículos 38 a 45, inclusive, de esta ley y las que se expresan en los incisos siguientes.

Para los efectos de lo dispuesto en el artículo 42 de esta ley, admitido a tramitación el requerimiento, deberá ponerse en conocimiento del Contralor General de la República.

La sentencia del Tribunal que, al acoger el reclamo, promulgue la ley, rectifique la promulgación incorrecta o declare la inconstitucionalidad de un decreto, se remitirá a la Contraloría General para el solo efecto de su registro. Cumplido dicho trámite, ésta ordenará de inmediato su publicación en el Diario Oficial, la que se efectuará dentro de los cinco días siguientes.

Esta nueva publicación, su caso, no afectará la vigencia de la parte no rectificadas por el fallo.

**Artículo 49°** En el caso del número 6 del artículo 82° de la Constitución Política, se aplicarán en lo pertinente las normas de los artículos 38° a 45°, inclusive de esta ley y las que se expresen en los incisos siguientes.

El plazo de diez días a que se refiere el inciso tercero del artículo 88 de la Constitución, se contará desde que se reciba en el Ministerio de origen el oficio de representación del Contralor General de la República.

La sentencia que acoja el reclamo presentado por el Presidente de la República será comunicada al Contralor General para que proceda, de inmediato, a tomar razón del decreto o resolución impugnado.

**Artículo 50°** En el caso del número 12 del artículo 82° de la Constitución Política se aplicarán, en lo pertinente, las normas de los artículos 38° a 45°, inclusive, de esta ley y las que se contienen en los incisos siguientes.

El Tribunal deberá resolver dentro de treinta días contados desde que reciba el requerimiento o desde que se subsanen las deficiencias o se completen los antecedentes, de acuerdo con lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 41° de esta ley. El Tribunal podrá prorrogar este plazo hasta por quince días si existieren motivos graves y calificados, mediante resolución fundada.

La sentencia que acoja el reclamo deberá publicarse en el Diario Oficial dentro de tres días contados desde la fecha de su dictación.

### **Párrafo 3 (ARTS. 51-62)**

#### **Inhabilidades e Incompatibilidades de los Ministros de Estado y Parlamentarios.**

**Artículo 51°** La tramitación de las causas a que se refieren los números 10 y 11 del artículo 82° de la Constitución Política, se someterá a las normas establecidas en este párrafo.

**Artículo 52°.** El requerimiento formulado por el Presidente de la República, el Senado, la Cámara de Diputados o diez o más parlamentarios en ejercicio, se arreglará a lo dispuesto en el artículo 38 de esta ley, en cuanto corresponda.

Las personas naturales o jurídicas que no sean órganos constitucionales y que deduzcan la acción pública a que se refiere el inciso décimo tercero del artículo 82 de la Constitución Política, estarán obligadas a afianzar las resueltas de su acción a satisfacción del Tribunal, para los efectos de lo dispuesto en los artículos 62 y 71 de esta ley.

**Artículo 53°.** El requerimiento deberá contener:

1. La individualización de quien deduzca la acción, si se trata de las personas a que se refiere el inciso segundo del artículo anterior;
2. El nombre del Ministro de Estado o parlamentario a quien afecte el requerimiento, con indicación precisa de la causal de inhabilidad, incompatibilidad o cesación en el cargo que se invoca y de la norma constitucional o legal que la establece;
3. La exposición clara de los hechos y fundamentos de derecho en que se apoya;
4. La enunciación precisa, consignada en la conclusión, de las peticiones que se someten al fallo del Tribunal; y
5. La indicación de todas las diligencias probatorias con que se pretenda acreditar los hechos que se invocan, bajo sanción de no admitirse dichas diligencias si así no se hiciera.

En todo caso, la prueba instrumental deberá acompañarse al requerimiento bajo sanción de no admitirse con posterioridad, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 30 de esta ley.

**Artículo 54°.** Si el requerimiento no cumple con las exigencias establecidas en los números 1 a 4, inclusive, del artículo anterior, el Tribunal podrá no admitirlo a tramitación por resolución fundada que se notificará al recurrente, quien dentro de tres días contados desde la respectiva notificación deberá subsanar sus defectos, bajo sanción de tenerse por no presentado.

RECTIFICADO DO 13 -AGO-1981

**ARTICULO 55°** Admitido a tramitación, el requerimiento se notificará al Ministro o parlamentario afectado, quien dispondrá de diez días para su contestación, la que deberá cumplir con los requisitos exigidos en los números 3°, 4° y 5° del artículo 53° de esta ley.

RECTIFICADO DO 13-AGO-1981

**ARTICULO 56°** Con la contestación, o sin ella si no se hubiere presentado en tiempo, el Tribunal resolverá sobre si es necesario recibir la causa a prueba.

**ARTICULO 57°** Si el Tribunal estima que es necesario recibir la causa a prueba, dictará una resolución fijando los hechos sobre los cuales debe recaer. Dentro del término probatorio, que será de 15 días, las partes deberán rendir todas las pruebas que hubieren ofrecido en el requerimiento o en su contestación. La lista de testigos deberá presentarse dentro de los tres primeros días del probatorio.

Cuando haya de rendirse prueba ante el Tribunal, las diligencias probatorias podrán practicarse ante al Ministro que el Tribunal comisione al efecto.

**ARTICULO 58°** Una vez evacuados los trámites o diligencias anteriores, se estará a lo dispuesto en el artículo 43° de la presente ley.

**ARTICULO 59°** Las sentencias se notificarán a quienes figuren como partes en la causa y se comunicarán a los órganos constitucionales interesados para los fines a que hubiere lugar.

**ARTICULO 60°** Todas las resoluciones que dicte el Tribunal se notificarán por carta certificada, dirigida al domicilio que el requirente deberá señalar en su primera presentación.

Con todo, la resolución a que se refiere el artículo 55° de esta ley se notificará personalmente al Ministro o parlamentario afectado haciéndole entrega de copia íntegra del requerimiento y de la resolución que en éste haya recaído. La notificación será practicada por el Ministro de Fe que designe el Tribunal. De la misma manera se notificará la sentencia a que se refiere el artículo precedente.

En caso que la notificación no pudiera practicarse personalmente, el Tribunal dispondrá la forma de efectuarla.

**Artículo 61°.** Serán aplicables, además, en cuanto corresponda, las normas contenidas en los Títulos II, V y VII del libro I del Código de Procedimiento Civil, en lo que no sean contrarias a esta ley.

**Artículo 62°.** En las causas a que se refieren los números 10 y 11 del artículo 82 de la Constitución Política, el Tribunal impondrá las costas a quien haya requerido su intervención si dicho requerimiento fuere rechazado en la sentencia final. Con todo, el Tribunal podrá eximirlo de ellas cuando aparezca que ha tenido motivos plausibles para formular el requerimiento, sobre lo cual hará declaración expresa en su resolución. La regulación de tales costas se hará discrecionalmente por el propio Tribunal.

La ejecución de la sentencia, en lo relativo a las costas, se efectuará conforme al procedimiento establecido en el Título I del libro III del Código de Procedimiento Civil y conocerá de ella el tribunal ordinario de justicia que corresponda.

**Párrafo 4 (ARTS. 63-72)**

**Atentados contra el ordenamiento institucional**

**Artículo 63°.** El proceso para que el Tribunal Constitucional declare la inconstitucionalidad de las organizaciones, movimientos o partidos políticos, como asimismo, la responsabilidad de las personas naturales que hubieren tenido participación en los hechos que motivaron la declaración a que se refiere el número 7° del artículo 82 de la Constitución Política, se iniciará por requerimiento de quien ejerza la correspondiente acción pública. Será aplicable a estos casos lo dispuesto en el artículo 52 de la presente ley.

LEY 18930 Art. único, 1.-

**ARTICULO 64°** El requerimiento deberá contener:

- 1.- La individualización del requirente;
- 2.- La individualización del partido político, organización, movimiento, y de su representante legal, cuando corresponda, o persona afectada;

LEY 18930 Art. único,

2.-

3.- La relación de los objetivos, actos o conductas que se consideren inconstitucionales de acuerdo a lo previsto en los incisos sexto y séptimo del número 15° del artículo 19 de la Constitución Política, que se imputen a los partidos políticos, organizaciones, movimientos o personas afectadas, y

LEY 18930 Art. único, 2.-

4.- La indicación de todas las diligencias probatorias con que se pretende acreditar los hechos que se invocan.

Respecto de la prueba instrumental se estará a lo dispuesto en el inciso final del artículo 53° de la presente ley.

**ARTICULO 65°** El Tribunal examinará si el requerimiento reúne los requisitos establecidos en el artículo anterior. Si no los reünere, o si los objetivos, actos o conductas imputados no correspondieren a alguno de los previstos en los incisos sexto o séptimo del número 15° del artículo 19 de la Constitución Política, el Tribunal no le dará curso, mediante resolución fundada. En caso contrario, dispondrá que se notifique al afectado en la forma dispuesta en el inciso segundo del artículo 60 y en el artículo 72 de esta Ley.

LEY 18930 Art. único, 3.-

Si el afectado no fuere habido por cualquier causa, el Tribunal dispondrá que la notificación se practique en la forma que estime adecuada, mediante resolución fundada.

**ARTICULO 66°** Practicada la notificación, el afectado dispondrá de diez días para contestar el requerimiento. En la contestación, el afectado señalará domicilio dentro del radio urbano donde funciona el Tribunal, y deberá cumplir con los requisitos indicados en los números 3°, 4° y 5° del artículo 53°.

**Artículo 67°** Con la contestación del requerimiento, o sin ella si no se hubiere evacuado en tiempo, el Tribunal dispondrá que se practiquen aquellas diligencias propuestas en el requerimiento y en la contestación, siempre que las estime pertinentes.

**ARTICULO 68°** El término para recibir las pruebas ofrecidas por las partes será de quince días, renovable por una sola vez mediante resolución fundada del Tribunal.

Para la recepción de la prueba se aplicará, en lo pertinente, lo dispuesto en el artículo 57° de esta ley.

**Artículo 69°.** Vencido el término a que se refiere el artículo anterior, el Secretario certificará el hecho en el expediente. Dentro de cinco días contados desde la referida certificación, el Tribunal, si creyere necesario esclarecer algún punto dudoso, mandará practicar las diligencias conducentes.

Una vez evacuados los trámites o diligencias anteriores, se estará a lo dispuesto en el artículo 43° de la presente ley.

**Artículo 70°.** El Tribunal fallará dentro de treinta días contados desde que el proceso se encuentre en estado de sentencia. En el mismo fallo que declare la

inconstitucionalidad de una organización, movimiento o partido político podrá declararse también la responsabilidad de personas naturales que hubieren tenido participación en los hechos que motiven aquella declaración, sin perjuicio de que la participación de otras personas naturales pueda determinarse en procesos posteriores. En todo caso, la persona natural deberá ser debidamente emplazada como tal.

LEY 18930 Art. único, 4.-

El fallo se notificará personalmente o, si el afectado no fuere habido por cualquier causa, en la forma que el Tribunal lo determine mediante resolución fundada. Tratándose de organizaciones, movimientos o partidos políticos, se estará a lo dispuesto en el artículo 72.

LEY 18930 Art. único, 4.-

En caso que se condenare al afectado, la sentencia se comunicará, además, al Servicio de Registro Civil e Identificación, a la Contraloría General de la República y al órgano electoral correspondiente. En todo caso el fallo se publicará en extracto en el Diario Oficial.

Tratándose de las causas de este párrafo, se aplicará el artículo 61 de esta ley.

**Artículo 71º.** En materia de costas se estará a lo dispuesto en el artículo 62 de esta ley.

**Artículo 72º.** En el caso de partidos políticos, organizaciones y movimientos que cuenten con personalidad jurídica, la notificación se practicará en la forma establecida en los incisos segundo y tercero del artículo 60 de esta ley a su representante legal, quien deberá estar debidamente individualizado en el requerimiento. En los demás casos la notificación se practicará en la forma que el Tribunal lo disponga mediante resolución fundada.

LEY 18930 Art. único, 5.-

### **Párrafo 5 (ART. 73)**

#### **De los Informes**

**Artículo 73.-** En el caso del número 9 del artículo 82 de la Constitución Política, la petición de informe se arreglará a lo dispuesto en el artículo 38 de esta ley.

Dicha petición deberá contener una exposición clara de los hechos y fundamentos de derecho que le sirven de apoyo. Se señalará en forma precisa la causal de inhabilidad que se aduce o, en su caso, los motivos que originan la dimisión.

Deberá acompañarse copia íntegra de las actas de sesiones en las que se hubiere tratado el problema y de todos los instrumentos, escritos y demás antecedentes que se hubieren presentado o invocado durante la discusión del asunto.

El Tribunal deberá informar dentro del plazo improrrogable de quince días contado desde que reciba la petición de informe.

3. Sentencias del Tribunal Constitucional.

**UNA SELECCIÓN DE JURISPRUDENCIA DEL  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL  
RELATIVA A LA ACCIÓN**

**Rol N° 23 (26/9/84)**

1º: Que de lo relacionado en la parte expositiva se desprenden dos hechos que es necesario señalar para la debida ponderación y resolución de las consultas que, en definitiva, se han formulado al Tribunal. Ellos son:

a) Que en cuanto al problema que originarían las llamadas "leyes penales en blanco", no se ha planteado una cuestión de constitucionalidad con respecto a un proyecto de precepto legal determinado, sino que se ha preferido formular dos consultas, en términos genéricos y abstractos, en relación a dicha materia a la luz de lo dispuesto en el artículo 19, N° 3º, de la Constitución Política, y

b) Que ni en el requerimiento ni en los antecedentes acompañados se ha señalado el vicio o vicios de inconstitucionalidad que podrían afectar al artículo 1º del proyecto sustitutivo, considerado éste por sí solo, con prescindencia de lo dispuesto en el artículo 25 del mismo proyecto;

2° Que las consultas formuladas hacen necesario determinar con precisión: 1) las condiciones esenciales que deben concurrir para que el Tribunal pueda ejercer la atribución que se le confiere por el artículo 82. N° 2°, de la Constitución Política; 2) los requisitos que debe reunir el requerimiento, y 3) la naturaleza de la función que en tal evento ejerce el Tribunal Constitucional. Los puntos primero y tercero se relacionan íntimamente, ya que la determinación de los elementos que presupone el ejercicio de la atribución conlleva, en buena medida, a resolver sobre la naturaleza de ella;

3°: Que el artículo 82, N° 2°, de la Carta Fundamental establece que es atribución del Tribunal Constitucional: "Resolver las cuestiones sobre constitucionalidad que se susciten durante la tramitación de los proyectos de ley o de reforma constitucional y de los tratados sometidos a la aprobación del Congreso". En seguida, el inciso 6° del mismo precepto determina los efectos que produce la interposición del requerimiento, al disponer que él "no suspenderá la tramitación del proyecto; pero la parte impugnada de éste no podrá ser promulgada hasta la expiración del plazo" que tiene el Tribunal para resolver, "salvo que se trate del proyecto de Ley de Presupuestos o del proyecto relativo a la declaración de guerra propuesta por el Presidente de la República".

Acto seguido, los incisos 2° y 3° del artículo 83 señalan los efectos que produce la sentencia que dicte el Tribunal. El inciso 2° prescribe que las disposiciones del proyecto que el Tribunal declare inconstitucionales no podrán convertirse en ley. Por su parte, el inciso 3°, regulando los efectos de la hipótesis inversa, expresa "que resuelto por el Tribunal que un precepto legal determinado es constitucional, la Corte Suprema no podrá declararlo inaplicable por el mismo vicio que fue materia de la sentencia";

4º: Que, en consecuencia, de conformidad con los preceptos transcritos en el considerando anterior, las condiciones esenciales que deben concurrir copulativamente para que el Tribunal pueda ejercer la atribución que se le confiere, son las siguientes:

a) Que se suscite una cuestión de constitucionalidad, esto es, un desacuerdo, una discrepancia sobre la preceptiva constitucional entre los órganos colegisladores. Tal discrepancia puede surgir entre el Poder Ejecutivo y el Poder Legislativo o en el seno mismo del segundo. El artículo 82 inciso 4º y la disposición vigésima segunda transitoria señalan, taxativamente, quiénes están legitimados para formular el requerimiento;

b) Que la desigual interpretación de las normas constitucionales, en el caso en estudio, se produzca en relación a un proyecto de ley o a una o más de sus disposiciones;

c) Que la discrepancia que se suscite sobre la preceptiva constitucional en relación a las normas de un proyecto de ley sea precisa y concreta. Esta condición delimita la competencia del Tribunal para resolver el asunto sometido a su consideración y adquiere especial relevancia, si se recuerda que la acción sólo puede ser deducida por titulares nominativamente señalados por la Carta Fundamental y que el Tribunal no puede actuar de oficio, debiendo ajustar su resolución estrictamente al "objeto pedido" en el requerimiento, y

d) Que la cuestión de constitucionalidad se suscite "durante la tramitación del proyecto de ley". En consecuencia, el período en que puede formularse el requerimiento, durante el proceso de formación de la ley, se extiende desde el momento en que el proyecto respectivo ha iniciado su tramitación legislativa y hasta aquel en que se ha "producido la sanción expresa, tácita o forzada de la ley, es decir,

ya aprobada por el Presidente o transcurrido el plazo para observarla o comunicado por la Cámara de origen el resultado de las observaciones que se hubieren formulado" (Silva B. Alejandro, El Tribunal Constitucional, Estudio contenido en la obra "La Reforma Constitucional de 1970", pág. 249);

5°: Que, por su parte, el artículo 39 de la Ley N° 17.997, de 19 de mayo de 1981, desarrollando el artículo 82, N° 2°, de la Carta Fundamental, determina los requisitos concretos que debe reunir el requerimiento para ser admitido a tramitación, como, asimismo, los antecedentes que debe acompañar el requirente.

El inciso 1° de dicho artículo dispone: "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". Por su parte, el inciso 3° agrega: "En todo caso, se acompañará el proyecto de ley, de reforma constitucional o tratado, con indicación precisa de la parte impugnada".

Del precepto transcrito se desprende la necesidad de que el requerimiento señale con rigor en qué consiste la cuestión de constitucionalidad suscitada, precisando la desarmonía que se teme o sustenta entre un determinado texto de un proyecto de ley y una o más normas concretas de la Carta Fundamental;

6°: Que de lo expuesto en los considerandos 3° a 5° fluye, con nitidez, que el Tribunal Constitucional, en el ejercicio de la facultad que el confiere el artículo 82, N° 2°, de la Constitución, es un órgano jurisdiccional a quien la Carta Fundamental le ha confiado la misión de resolver cuestiones de constitucionalidad concretas que se susciten entre los órganos colegisladores, "durante la tramitación de

los proyectos de ley o de reforma constitucional y de los tratados sometidos a la aprobación del Congreso", hoy de la Junta de Gobierno.

El Tribunal Constitucional, pues, no es un órgano de consulta sobre el sentido y alcance de la preceptiva constitucional que pueda incidir en futuros proyectos de ley, ni tampoco está autorizado para emitir dictámenes durante la tramitación de dichos proyectos, sobre materias jurídico-constitucionales abstractas o generales;

7º: Que abonan y confirman plenamente la conclusión del considerando precedente los objetivos primordiales que se tuvieron en vista por el constituyente al instaurar el Tribunal Constitucional, cuales son, la existencia de un órgano encargado de velar por el principio de la "supremacía constitucional" y, además, de dirimir los conflictos que se suscitaren entre los Poderes Ejecutivo y Legislativo, por la desigual interpretación de las normas constitucionales, de manera tal de evitar la paralización de la labor legislativa por falta de un órgano que resuelva la contienda.

Este segundo propósito a que obedece su establecimiento queda manifiesto en el Informe de la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución con que se envió el anteproyecto al Presidente de la República. En éste se expresa: "Casi todas las Constituciones, puede decirse, dictadas en los últimos treinta años contemplan la existencia de un Tribunal Constitucional llamado a velar por el principio de la supremacía de la Carta Fundamental y a resolver los conflictos de carácter jurídico-constitucional que surjan entre los diversos órganos del Estado y, especialmente, entre el Poder Ejecutivo y el Legislativo".

Y luego agrega: "la Comisión, concordante con estos principios, propone en el anteproyecto la creación de un Tribunal Constitucional..." (Informe citado, pág. 245).

El mismo propósito se advierte, también, en el Mensaje con que el Presidente de la República envió al Parlamento, en el año 1969, el proyecto de reforma constitucional por el cual se incorporó en definitiva a nuestro ordenamiento jurídico el Tribunal Constitucional. Se dice en dicho Mensaje: "Una de las causas que resta eficacia a la acción de los Poderes Públicos es la discrepancia que suele surgir entre el Ejecutivo y el Congreso. No necesito traer aquí el recuerdo de tantos hechos que corroboran esta afirmación, acerca de la cual, por lo demás, existe consenso.

"De los conflictos entre esos dos Poderes del Estado, muchos son superados por acuerdos políticos, logrados dentro del libre juego de nuestras instituciones. Pero el problema se presenta cuando esos acuerdos no se obtienen, porque nuestro sistema no prevé el medio para zanjar la disputa.

"Una reforma constitucional ha de llenar este vacío. Con este fin, el proyecto en trámite consulta la creación del Tribunal Constitucional encargado de dirimir los conflictos cuya raíz consista en una encontrada interpretación de la Carta Fundamental". (Cámara de Diputados, Acta de la sesión N° 21, de 18 de marzo de 1969, pág. 2.200);

8° Que en el punto 4 del requerimiento se formulan al Tribunal las siguientes consultas sobre la aplicación del artículo 19, N° 3°, de la Constitución: "a) Si, en general, el referido precepto constitucional impide en absoluto la remisión a un reglamento para describir una conducta delictual; y b) Si, en el supuesto de que procede la remisión al reglamento, bastaría consignar en la ley el verbo rector del tipo penal (núcleo esencial de la conducta) y una descripción genérica del objeto sobre el cual recae su acción, para entender cumplido el principio de reserva legal establecido en la posición constitucional tantas veces citada".

Que analizadas estas consultas a la luz de lo expuesto en los considerandos precedentes, fuerza es concluir que el requerimiento respecto de ellas resulta improcedente, por cuanto dichas consultas son genéricas y abstractas y no se refieren a un proyecto de ley determinado, circunstancias que impiden que se configure una cuestión de constitucionalidad, en los términos exigidos por la Carta Fundamental y por el artículo 39 inciso 1° de la Ley N° 17.997, de 19 de mayo de 1981;

9°: Que corresponde, ahora, analizar la consulta que se formula en la letra c) del punto 4 del requerimiento, en relación al artículo 19, N° 3°, de la Constitución Política. Dicha consulta se concreta en los siguientes términos: "Si la conducta descrita en el artículo 1° del proyecto de ley que se adjunta, basta por sí sola para dar por cumplido el principio de la legalidad, o si, por el contrario, resulta necesaria la enumeración de sustancias o drogas estupefacientes productoras de dependencia síquica o física contenida en el artículo 25 del mismo proyecto";

10°: Que, como se expresó en el considerando cuarto de esta sentencia, la cuestión de constitucionalidad a que se refiere el artículo 82, N° 2°, de la Carta Fundamental sólo se configura por el desacuerdo o discrepancia que se suscite entre un determinado precepto constitucional y un proyecto de ley determinado, o una o más de sus disposiciones.

Si bien en la primera oración del punto 4 de la consulta se hace referencia al artículo 19, N° 3°, de la Constitución -referencia que se reitera en la letra a) de dicho punto-, en la letra c) se contraponen el artículo 1° del proyecto con un principio doctrinario como es el de la legalidad, sin mayor explicitación. En consecuencia, también resulta improcedente el requerimiento, en cuanto se solicita se declare si la conducta a que se refiere el artículo 1° del proyecto acompañado basta por sí sola "para dar por cumplido el principio de la legalidad". Una eventual resolución que

acogiera tal petición no sólo sería improcedente por las razones ya expuestas, sino que, también, tendría una amplitud que no se aviene con la naturaleza propia de una cuestión de constitucionalidad, dado el contenido complejo y plural del principio de la legalidad.

**Rol N°165 (19/1/93)**

1°. Que la jurisdicción se define generalmente como el poder-deber que tienen los tribunales para conocer y resolver, por medio del proceso y con efecto de cosa juzgada, los conflictos de intereses de relevancia jurídica que se promuevan en el orden temporal, dentro del territorio de la República y en cuya solución les corresponda intervenir;

2°. Que en uso de la facultad que ella otorga de conocer, juzgar y hacer cumplir lo juzgado, los tribunales establecidos en conformidad al artículo 74 de la Constitución Política tienen jurisdicción y competencia para conocer de los conflictos de intereses de carácter jurídico que se promuevan en el orden temporal y dentro del territorio de la República;

3°. Que los conflictos de intereses pueden producirse entre particulares, entre éstos y el Estado y entre los poderes públicos. Estos últimos escapan del control jurisdiccional de los tribunales ordinarios de acuerdo al principio de competencia establecido en el artículo 7° de la Carta Fundamental;

4°. Que la Constitución vigente ha sometido determinados conflictos entre poderes públicos al conocimiento de tribunales de rango constitucional que por tal circunstancia pasan a tener jurisdicción y competencia para resolverlos.

Entre los tribunales con estas facultades la Constitución contempla los siguientes:

a) El Tribunal Constitucional, que tiene jurisdicción y competencia para pronunciarse sobre las materias contempladas en el artículo 82 de la Constitución

Política. Entre ellas, el N° 11° establece que el Tribunal está facultado para "Pronunciarse sobre las inhabilidades, incompatibilidades y causales de cesación en el cargo de los parlamentarios".

En relación con esta facultad pueden precisarse los siguientes aspectos:

1. El proceso debe iniciarse por acción entablada por el Presidente de la República o por 10 parlamentarios en ejercicio a lo menos, y

2. El Tribunal Constitucional debe apreciar la prueba en conciencia cuando se trate de las causales de cesación del cargo de parlamentario y en derecho en los demás casos. Sin embargo, para resolver debe estarse a lo previsto en el artículo 31 de la Ley N° 17.997.

b) El Senado, órgano constitucional, ejerce excepcionalmente, en lo que interesa, jurisdicción para resolver de la acusación constitucional de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 49, N° 1°, de la Constitución Política.

Esta atribución presenta las siguientes características, que son de importancia en este caso:

1. Tiene acción para impulsar la acusación constitucional ante el Senado, la Cámara de Diputados cuando declare que ha lugar a la formación de causa en conformidad al artículo 48, N° 2° -en la especie letra c)- de la Carta Fundamental.

2. La jurisdicción del Senado sólo lo autoriza para resolver si el acusado es o no culpable del delito, infracción o abuso de poder que se le imputa, precluyendo allí su función judicial.

3. En el caso de los magistrados de los tribunales superiores de justicia sólo puede hacerse efectiva su responsabilidad por la causal de notable abandono de sus deberes.

4. Llamado a intervenir el Senado, éste debe resolver como jurado si los acusados son o no culpables del delito, infracción o abuso de poder que se les imputa.

Esta facultad de actuar como jurado, sistema jurisdiccional que no tiene aplicación en nuestro país, se ha interpretado como la atribución del Senado para ponderar las pruebas en conciencia y aplicar la llamada jurisdicción de equidad en la sentencia.

Esto significa que el órgano resolutor cuenta con amplias atribuciones jurisdiccionales dentro de la limitación de su competencia;

5°. Que las inhabilidades parlamentarias pueden ser de carácter absoluto o relativo. Las primeras se conciben como aquéllas que afectan a las personas que carecen de algún requisito constitucional de acceso a la función. Las segundas concurren respecto de las personas que han cumplido con dichos requisitos, pero no pueden ocupar el cargo en razón de la situación o función particular en que eventualmente se encuentran;

6°. Que las inhabilidades pueden ser también de carácter sobreviniente, es decir, ocurrir mientras los parlamentarios están en ejercicio de sus cargos. Respecto de estas inhabilidades le corresponde al Tribunal Constitucional pronunciarse, y de acuerdo al mecanismo constitucional la inhabilidad sobreviniente de un parlamentario lo hace cesar en su cargo;

7°. Que de lo expuesto se desprende que este Tribunal Constitucional tiene facultades para pronunciarse sobre las inhabilidades sobrevinientes que puedan afectar a los parlamentarios y no sobre las causales de implicancia o recusación establecidas en el Código Orgánico de Tribunales;

8°. Que además, de todo lo anterior, se infiere que la declaración de inhabilidad que haga el Tribunal Constitucional, en un caso como éste, se refiere

solamente al ejercicio del cargo y jamás puede entenderse que aquella diga relación con la forma en que el parlamentario desempeñaría sus funciones, situación que está prevista en el Reglamento del Senado:

9°. Que como este Tribunal lo ha sostenido en Rol N° 19, de fecha 27 de octubre de 1983, las normas jurídicas que establecen inhabilidades "son prohibitivas, excepcionales y restrictivas y, por ende, conforme a los principios más elementales de hermenéutica jurídica, al intérprete le está vedado crearlas por la vía de la analogía.";

10. Que la pretensión concreta que contiene la acción de los diputados que suscriben el requerimiento consiste en solicitar al Tribunal Constitucional "Tener por interpuesta esta presentación, admitirla a tramitación y en definitiva, acogerla, declarando que los Senadores designados Ricardo Martín Díaz, Carlos Letelier Bobadilla, Olga Feliú Segovia, están inhabilitados para conocer y pronunciarse en el Senado como Jurado en la Acusación Constitucional, y que esta inhabilidad está fundamentada en que le afectan causales de implicancia y recusación, que comprometen la imparcialidad e independencia de éstos para conocer como Jurados de esta acusación y votar por tanto en conciencia, la que deriva a su vez de su calidad de Senadores designados en representación de la Corte Suprema.";

11. Que, en mérito de las consideraciones antes expuestas, este Tribunal carece de jurisdicción, y por lo tanto de competencia, para pronunciarse sobre la específica inhabilidad de los senadores mencionados en este requerimiento;

12. Que la Constitución Política en su artículo 73, inciso segundo y la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, N° 17.997, en su artículo 3°, consagran la denominada regla de inexcusabilidad que expresa, reclamada la intervención de un tribunal y en negocios de su competencia no podrán excusarse de ejercer su autoridad.

En la especie, este Tribunal carece de competencia por falta de jurisdicción para declarar que los Senadores Ricardo Martín Díaz, Carlos Letelier Bobadilla y Olga Feliú Segovia están inhabilitados para actuar en la acusación constitucional de que se trata, ya que la Constitución sólo lo autoriza para pronunciarse sobre las inhabilidades, incompatibilidades y causales de cesación en el cargo de parlamentarios.

Y VISTO lo prescrito en los artículos 7º, 48, 49, 54, 57, 73, 74 y 82 de la Constitución Política de la República y demás disposiciones citadas en el cuerpo de esta resolución.

SE DECLARA: Que este Tribunal carece de jurisdicción y, por ende, de competencia para resolver sobre la inhabilidad materia de este requerimiento.

Redactaron la sentencia la Ministra señora Luz Bulnes Aldunate y el Abogado integrante señor Juan Colombo Campbell.

Rol N° 188 (8/4/94)

Don Mariano Ruíz-Eskuide Jara, senador de la República, en uso del derecho de petición consagrado en el artículo 19 N° 14 de la Constitución, expone que es autor de la moción parlamentaria que contiene el proyecto de ley sobre maltrato de menores. Dice que tal proyecto fue votado como ley común por la Cámara de Diputados y como orgánico constitucional por el Senado de la República, y que, pese a esta divergencia esencial entre las corporaciones y no obstante existir mecanismos reglamentarios destinados a zanjar diferencias entre las Cámaras, se remitió al Tribunal Constitucional el proyecto, con lo que se violó el inciso segundo del artículo 34 de la ley 17.997, pues erróneamente se informa al Tribunal de haber quedado totalmente tramitado por el Congreso el proyecto mencionado.

Agrega que en ese entendido inexistente, el Tribunal Constitucional, en uso de sus atribuciones, dicta la sentencia de 2 de marzo de 1994 (Rol N° 187) y ordena eliminar de su texto los N°s. 1° y 2° del artículo 2° del proyecto. Señala que en virtud del artículo 32 de la ley 17.997 el Tribunal puede, de oficio o a petición de parte modificar sus resoluciones si se hubiere incurrido en algún error de hecho que así lo exija.

Agrega además que no estando definido en la ley quien es "parte" debe considerarse como tal también a los parlamentarios autores de una moción, pues tienen un legítimo interés en formular peticiones al Tribunal a fin de no ver acabado un proyecto de su autoría por no haberse agotado las posibilidades internas de alcanzar pleno acuerdo entre las Cámaras.

Que por lo dicho solicita al Tribunal Constitucional se sirva hacer uso de la facultad modificatoria prevista en el artículo 32 de su ley orgánica constitucional y disponga que lo dispuesto en el punto 1 de lo declarativo de su sentencia del 2 de marzo de 1994 es sin perjuicio de las atribuciones del Congreso Nacional para zanjar las diferencias entre las Cámaras y lograr las adecuadas votaciones de las Salas, conforme a la naturaleza de ley orgánica constitucional del precepto mencionado, con el fin de dar cumplimiento a lo decidido en este fallo.

Y CONSIDERANDO:

1º) Que la competencia del Tribunal Constitucional se encuentra fijada por el artículo 82 de la Constitución Política que contiene doce numerales que señalan taxativamente las materias de su jurisdicción.

La misma disposición se encarga además de precisar quiénes son los titulares de la acción contemplada por la propia Carta Fundamental para promover un proceso donde se resuelvan las cuestiones que se encuentren dentro de las esferas de las atribuciones del Tribunal Constitucional.

En lo que interesa a esta resolución, sólo da acción pública para requerir al Tribunal respecto de las situaciones a que se refieren los N°s. 7 y 10 del artículo 82 que tratan respectivamente a la declaración de inconstitucionalidad de las organizaciones y de los movimientos o partidos políticos y de las inhabilidades constitucionales o legales que afecta a una persona para ser Ministro de Estado, permanecer en dicho cargo o desempeñar simultáneamente otras funciones.

Entre los legitimados procesalmente para recurrir ante el Tribunal Constitucional según la norma constitucional en análisis no se encuentra un senador de la República razón por la cual la petición formulada por el senador Mariano Ruíz-Esquide debe ser desestimada.

2º) Que reafirma lo precedentemente señalado lo dispuesto por el artículo 3º de la ley 17.997, orgánica de este Tribunal que expresa "el Tribunal sólo podrá ejercer su jurisdicción a requerimiento de los órganos constitucionales interesados o de las personas que intenten la acción pública, en los términos señalados en el artículo 82 de la Constitución Política".

3º) Que además de lo anteriormente expuesto sirve también de fundamento para desestimar lo solicitado, el hecho que, el Tribunal Constitucional ha dictado la sentencia cuya modificación se solicita, sobre un proyecto de ley totalmente terminado en su tramitación en el Congreso Nacional y cuyo texto se encontraba fijado desde que el Presidente de la República le comunicó a la Cámara de origen que no haría uso del derecho a veto que le reconoce el artículo 70 de la Carta Fundamental, o sea, conforme al artículo 69 de la misma Carta sólo procedía disponer "su promulgación como ley".

Pero, como el proyecto de ley en referencia versaba sobre materias propias de la ley orgánica constitucional a que se refiere el artículo 74 de la Constitución, debió, en conformidad al artículo 82 N° 1 de ella, "antes de su promulgación" ser controlada su constitucionalidad por este Tribunal.

4º) Que el control de constitucionalidad que ejerce este Tribunal lo cumple a cabalidad velando por que la normativa legal controlada esté de acuerdo tanto en la forma como en el fondo con los preceptos de la Carta Fundamental.

La sentencia cuya modificación hoy se solicita por un senador de la República constató la existencia de vicios formales que afectaban a los preceptos del proyecto que se señalan y declaró su inconstitucionalidad.

La aplicación de dicha sanción ha sido notificada legalmente a los órganos constitucionales correspondientes, únicas partes en el proceso de control de

constitucionalidad que ejerce este Tribunal, produciéndose su desasimiento que le impide volver a revisar su decisión sobre un asunto sentenciado.

**Rol N° 207 (10/2/95)**

PRIMERO.- Que más de una cuarta parte de los miembros en ejercicio de la H. Cámara de Diputados ha requerido a este Tribunal, de conformidad con lo dispuesto en el número 2° del artículo 82 de la Constitución Política de la República, que resuelva la cuestión que se ha suscitado sobre constitucionalidad de un proyecto de ley que deroga el inciso cuarto del artículo 10° de la Ley N° 18.401, de 26 de enero de 1985;

SEGUNDO.- Que dicho requerimiento ha sido formulado el día 22 de enero de 1995, mediante presentación entregada al Secretario de este Tribunal, esto es, con anterioridad a que el día 23 de enero, el Presidente de la República, luego de recibir el Oficio de la H. Cámara de Diputados por el que le informara de la aprobación del referido proyecto de ley, procediera a suscribir el respectivo Decreto Supremo de promulgación y a solicitar la correspondiente toma de razón por la Contraloría General de la República;

TERCERO.- Que los hechos señalados en el considerando anterior se encuentran acreditados en autos por la certificación estampada por el Secretario del Tribunal a fs. 1, y por las propias aseveraciones hechas constar por el Presidente de la República en su solicitud de fs. 113;

CUARTO.- Que en virtud de lo así establecido, este Tribunal se encuentra requerido oportunamente para resolver la cuestión de constitucionalidad sometida a su conocimiento, dado que el requerimiento ha sido "formulado antes de

la promulgación de la ley", como lo exige el inciso cuarto del artículo 82 de la Constitución Política;

QUINTO.- Que el hecho de haber sido "formulado" debe entenderse en la propia acepción de este término, siguiendo lo que al respecto señala el Diccionario de la Real Academia Española, al otorgarle a este vocablo la significación de "expresar" o "manifestar" o "reducir a términos claros y precisos un mandato, una proposición ...", lo que ha quedado suficientemente establecido en el texto del requerimiento de autos;

SEXTO.- Que corrobora lo anterior la propia disposición del artículo 40 de la Ley N° 17.997, Orgánica del Tribunal Constitucional, cuando señala que "Recibido el requerimiento por el Tribunal, se comunicará al Presidente de la República la existencia de la reclamación ...", términos éstos que reproducen con exactitud lo que ya contemplaba la antigua disposición aplicable al Tribunal creado en 1970. Al reconocer la Constitución de 1925 y la legislación actual la existencia de la reclamación por el solo hecho de ser recibida, reitera la significación y los efectos derivados de su sola formulación;

SEPTIMO.- Que una vez formulado el requerimiento al Tribunal Constitucional para los efectos indicados en el numeral 2° del artículo 82 de la Carta Fundamental, se radica en él el conocimiento del asunto y no le es dable luego inhibirse del examen del requerimiento, tanto porque no existe norma en la Carta Fundamental que le autorice para excusarse de ejercer su jurisdicción y competencia para ese efecto, cuanto porque tampoco existe disposición que haga posible que el ejercicio de la atribución otorgada por la Constitución a las Cámaras o a una cuarta parte de sus miembros, pueda ser enervado por resolución del Tribunal Constitucional;

OCTAVO.- Que es de la esencia de los ordenamientos constitucionales en que se consagra la existencia de Tribunales de esta naturaleza, que, una vez que los sujetos de una acción la deducen debidamente, tengan el deber inexcusable de resolver la cuestión que se les ha sometido a su conocimiento. No hacerlo, implicaría negar su propia existencia y no asumir la responsabilidad que se les ha entregado de dar justo término a aquella cuestión o conflicto. No puede serle ajeno al Tribunal Constitucional, dentro de una coherente interpretación de la Carta Fundamental, el principio consagrado en su artículo 73 que dispone: "Reclamada su intervención en forma legal y en negocios de su competencia, no podrán excusarse de ejercer su autoridad, ni aún por falta de ley que resuelva la contienda o asunto sometidos a su decisión.";

NOVENO.- Que en el caso de autos se ha hecho presente al Tribunal la peculiar situación suscitada por la circunstancia de que el Presidente de la República suscribió un Decreto Supremo disponiendo la promulgación del referido proyecto de ley el día 23 de enero de 1995; esto es, con posterioridad a que el requerimiento fuera formulado, pero unas horas antes de que el Tribunal Constitucional dictara la resolución en virtud de la cual acogió el requerimiento a tramitación y pusiera este hecho en conocimiento del Jefe del Estado, mediante comunicación que le fue entregada ese mismo día 23 de enero. A lo anterior, se ha agregado el hecho de que el Presidente de la República, inmediatamente después de suscribir el antedicho Decreto, lo hiciera llegar a la Contraloría General de la República para su toma de razón y, obtenida ésta, se dispusiera su publicación en el Diario Oficial del día 24 de enero de 1995;

DECIMO.- Que la descrita situación constituye una causa sobreviniente que, de acuerdo a los principios procesales orgánicos constitucionales,

no altera la competencia del Tribunal ni puede ser constitutiva de una causal de enervamiento de la atribución y responsabilidad del Tribunal Constitucional de conocer de un requerimiento oportuna y correctamente formulado y de resolver la cuestión de constitucionalidad que, en aplicación de las normas de la Carta Fundamental, se entrega a su jurisdicción y competencia;

UNDECIMO.- Que la indicada atribución y responsabilidad tiene su fundamento en la facultad constitucionalmente otorgada a las Cámaras o a una cuarta parte de sus miembros en ejercicio para requerir al Tribunal Constitucional que resuelva una cuestión de constitucionalidad que compromete, a juicio de los requirentes, el respeto a las disposiciones de la Carta Fundamental, facultad que la misma Carta consagra perentoriamente y para cuyo ejercicio, en cuanto a su oportunidad, les exige tan sólo que sea formulada "antes de la promulgación de la ley";

DECIMOSEGUNDO.- Que en la argumentación desarrollada en la presentación hecha a este Tribunal por el Presidente de la República y que rola a fs. 113 de estos autos, se señala que, al darse validez a un requerimiento por el solo hecho de su formulación, el Jefe del Estado necesitaría estar atento a la eventual presentación de todo posible requerimiento, ya que ello lo inhabilitaría para promulgar una ley aún cuando él careciera de conocimiento de tal presentación. Argumenta, por esta consideración, que su inhabilidad para promulgar sólo surgiría cuando el Tribunal le informara oficialmente del hecho que se ha deducido un requerimiento y que éste ha sido acogido a tramitación;

DECIMOTERCERO.- Que, independientemente de los efectos de la antedicha interpretación para el ejercicio de las atribuciones y el cumplimiento de las obligaciones del Presidente de la República en esta específica materia, no resulta

posible de ser acogida, tanto por la expresa norma constitucional aplicable, como también por las consecuencias que tendría tal interpretación, ya que con ella se estaría supeditando el derecho de las Cámaras o de una cuarta parte de sus respectivos miembros en ejercicio, a que se celebrara una sesión del Tribunal Constitucional y a que en ella se tratara y se acogiera a tramitación el requerimiento formulado, configurándose de esta manera una condición que la Carta Fundamental no contempla para el ejercicio del referido derecho constitucional, con la agravante de que tal procedimiento daría origen a la posibilidad de una pérdida de su derecho a requerir por causas del todo ajenas a su voluntad;

DECIMOCUARTO.- Que, si este Tribunal aceptare la improcedencia de un requerimiento por no haberse notificado al Presidente de la República su acogida a tramitación por el Tribunal Constitucional no obstante haberse formulado con anterioridad al Decreto promulgatorio, se estaría ante una irremediable e irreversible privación de la atribución que expresamente concede la Carta Fundamental a las Cámaras o a una determinada parte de sus miembros en ejercicio;

DECIMOQUINTO.- Que, en adición a lo anterior, debe tenerse presente que, para que pueda surgir una cuestión de constitucionalidad que fundamente un posterior requerimiento al Tribunal Constitucional, se hace indispensable que tal cuestión se haya suscitado "durante la tramitación" de un proyecto de ley, como lo exige claramente el N° 2 del artículo 82 de la Constitución Política. Será necesario, de esta manera, que, cuando un requerimiento provenga de las Cámaras o de una parte de sus miembros, haya quedado de manifiesto en las deliberaciones, sesiones y actas respectivas, que ha surgido, que se ha suscitado, una cuestión por la que se pone en duda la constitucionalidad de una norma o disposición de un proyecto de ley. Si tal hecho no se ha producido, habrá la certeza de que

cuestión de constitucionalidad no se ha presentado y que, consiguientemente, no habrá base alguna para que exista un requerimiento al Tribunal Constitucional. No es de esta manera, un evento sorpresivo el que un requerimiento sea formulado, ya que necesariamente, debe contar con un antecedente preciso de cuestión de constitucionalidad, puesto públicamente de manifiesto;

DECIMOSEXTO.- Que, por otra parte, se ha hecho valer también en esta materia, que la presentación de un requerimiento podría asimilarse a la de una demanda, la cual no entraría a producir efecto alguno sino cuando el Tribunal tomara conocimiento de ella, dictare una providencia o resolución a su respecto y la notificara válidamente a la o a las partes eventualmente afectadas. Por esta pretendida asimilación y ahondándose en la línea argumental antes aludida a este respecto, el hecho de que un requerimiento fuere formulado no produciría efecto alguno por su sola formulación, siendo necesario que el Tribunal Constitucional lo conociera y dictara la resolución que lo acoge a tramitación. Adicionalmente, para que el Presidente de la República quedare inhibido de suscribir un decreto promulgatorio de esa ley, sería necesario que aquella resolución del Tribunal le fuere oficialmente notificada;

DECIMOSEPTIMO.- Que, con respecto a la consideración anterior, este Tribunal debe poner de manifiesto que un requerimiento formulado sobre cuestión de constitucionalidad, es una acción constitucional especialmente regulada en sus formalidades, que se rige por sus propias normas, las que prevalecen por sobre las generales. La facultad de formular un requerimiento es una atribución constitucional concedida para impetrar del Tribunal Constitucional un esclarecimiento a través de una decisión jurisdiccional que impida que un proyecto de ley llegue a consagrar normas que se aparten de los preceptos constitucionales.

Ejercido ese derecho por la formulación del requerimiento, surge necesariamente la competencia del Tribunal Constitucional para resolverlo:

DECIMOCTAVO.- Que resulta conveniente a este último respecto, tener en consideración lo que escribiera el Profesor don Alejandro Silva Bascuñán, quién, al tratar del Tribunal Constitucional creado por medio de la reforma constitucional de 1970, base del actual y cuyas características son en este sentido del todo similares, puntualizara en su obra "El Tribunal Constitucional", que el Tribunal Constitucional "Es un tribunal de derecho, que debe fallar estrictamente dentro del ordenamiento jurídico y conforme a él", y que "Su jurisdicción es estrictamente de carácter jurídico y orgánico, ajeno a la decisión de conflictos de intereses o al pronunciamiento sobre acciones interpuestas en ejercicio de derechos que correspondan a titulares que puedan invocarlos y no supone un proceso contradictorio, que requiera la confrontación de hechos y su establecimiento por los medios de prueba legal", salvando sólo el caso de las inhabilidades cuya calificación se entrega a su competencia;

DECIMONONO.- Que el mismo Profesor Silva Bascuñán, al hacer referencia específicamente al requerimiento que antes, al igual que ahora, podían deducir los parlamentarios sobre cuestiones de constitucionalidad, señala claramente que no se da en tal caso la configuración de un proceso contradictorio, puntualizando: "Un proceso contradictorio desnaturalizaría la índole de la jurisdicción, ya que no es una contienda de intereses, sino que persigue el de mantener la supremacía constitucional. La imposibilidad de desarrollar una contienda procesal se pone de relieve al considerar el angustioso plazo concedido para la resolución, el cual no se presta para traslados, alegatos, probanzas, inspecciones o actuaciones de variada

índole, y al pensar que dentro de tan breves plazos debe comprenderse el estudio concienzudo de los jueces y las ineludibles deliberaciones previas.";

VIGESIMO.- Que, de conformidad con estas consideraciones, debe concluirse que un requerimiento constitucional de la especie del que en estos autos se trata, está revestido de las particulares características de procedimiento que emanan de su profundo fundamento, el cual no es otro que brindar a quienes tienen la responsabilidad de legislar la oportunidad de prevenir y evitar que una norma legal se ponga en contradicción con la Carta Fundamental, velando de esta manera porque se mantenga incólume el principio de la supremacía constitucional, base elemental e insustituible de un orden jurídico y de un Estado de Derecho;

VIGESIMOPRIMERO.- Que, por lo mismo, no pueden tener cabida otros o distintos obstáculos al ejercicio de la atribución que para estos efectos la Constitución Política confiere a los propios legisladores, que no sean los requisitos que de las propias normas constitucionales emanan, debiendo así desecharse interpretaciones que conlleven la configuración de condicionantes ajenos a la propia Ley Fundamental;

VIGESIMOSEGUNDO.- Que, en indispensable armonía con estos razonamientos, deben entenderse y aplicarse las disposiciones de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y en especial las de su artículo 42, las cuales han tenido por fundamental objeto señalar el camino que debe seguirse para los efectos de que los órganos constitucionales interesados hagan valer sus observaciones sobre el requerimiento deducido, con el fin de ofrecer la mejor posibilidad de enriquecimiento de las deliberaciones atinentes a la materia y que cada cual pueda agregar sus respectivos puntos de vista. Conviene recordar que, como antes se ha expresado, la cuestión de constitucionalidad ha debido suscitarse durante la tramitación de la ley,

de manera que necesariamente ha debido constatarse una discrepancia acerca de la eventual violación de la Carta Fundamental en que estaría incurriéndose con el proyecto de ley y, por lo mismo, una diversidad de pareceres que el Tribunal Constitucional considerará al conocer y resolver una cuestión de constitucionalidad así surgida. Este es el sentido que tiene comunicar el hecho de haberse formulado un requerimiento: tal como las Cámaras o miembros de ellas interesados en dilucidar una cuestión de constitucionalidad han planteado sus argumentos, los órganos copartícipes del proceso legislativo pueden también hacer valer sus razones y consideraciones;

VIGESIMOTERCERO.- Que, dentro de este mismo contexto, debe entenderse la comunicación que en conformidad al artículo 40 de su Ley Orgánica, el Tribunal envía al Presidente de la República para que se abstenga de promulgar la parte impugnada del proyecto de ley que ha originado la formulación de un requerimiento por cuestión o vicio de constitucionalidad. Tal comunicación, como se ha señalado en el considerando sexto, sirve para poner en conocimiento del Jefe del Estado la existencia de un requerimiento con el fin de que se abstenga de promulgar lo impugnado, y es independiente de que sea acogido o no a tramitación, ya que, atendiendo al artículo 41 de su Ley Orgánica, el Tribunal Constitucional podrá observar que no cumple con las exigencias necesarias, lo cual dará a los interesados un plazo para subsanar los defectos de su presentación, lo que, de no suceder, hará que el Tribunal envíe una nueva comunicación al Presidente de la República para que proceda a la promulgación del proyecto de ley cuya impugnación, en definitiva, fue desestimada. Todo ello es reiterativo de los efectos del solo hecho de la formulación de un requerimiento;

VIGESIMOCUARTO.- Que, como antes se ha señalado, ni la comunicación al Presidente de la República ni las que se dirijan a los órganos constitucionales interesados, pueden entenderse bajo respecto alguno como trámites de un proceso común, en que se notifica al demandado para que conteste una demanda ni pueden atribuirseles otros efectos adicionales. La circunstancia de que las comunicaciones a los respectivos órganos constitucionales sean o no oportunamente atendidas, no puede alterar de modo alguno la prosecución de la tramitación del requerimiento ante el Tribunal Constitucional. Tanto es así que, con o sin sus respuestas, el Tribunal deberá fallar el requerimiento formulado en el plazo establecido por la propia Constitución, resolviendo si las normas cuestionadas vulneran o no las de la Carta Fundamental;

VIGESIMOQUINTO.- Que, en atención a las consideraciones precedentemente expuestas, este Tribunal debe desestimar la solicitud de fs. 113 por no haber incurrido en un error de hecho como en dicha presentación se manifiesta, correspondiéndole consiguientemente avocarse al conocimiento del requerimiento por cuestión de constitucionalidad que se le ha formulado;

VIGESIMOSEXTO.- Que, asimismo, este Tribunal ha concluido que no pueden empecerle los hechos ocurridos con posterioridad a la formulación del requerimiento, ni menos aquéllos impedirle cumplir con su deber constitucional de resolver una cuestión de constitucionalidad oportuna y correctamente formulada;

**Rol N° 215 (30/5/95)**

Que, en mérito de los antecedentes reunidos, no habiéndose acreditado que se suscitó cuestión de constitucionalidad durante la tramitación del proyecto en que incide el requerimiento, y en conformidad con lo dispuesto en el artículo 82, N° 2°, de la Constitución Política de la República y en los artículos 39 y 41 de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional de este Tribunal, se le declara inadmisibile.

**Rol N° 228 (15/12/95)**

**I. En cuanto a la admisibilidad del requerimiento.**

1°. Que S. E. el Presidente de la República al formular sus observaciones ha planteado que éste es inadmisibile, por las razones expuestas en la parte expositiva de esta sentencia y ha solicitado que este Tribunal Constitucional así lo declare fundamentalmente porque "en el estado actual de tramitación no existe el texto impugnado, pues la Cámara rechazó el procepto aprobado por el Senado. Y como la Comisión Mixta está facultada para establecer un texto consensuado, puede darse el caso que proponga a ambas Cámaras un texto totalmente distinto al que aprobó la Cámara de Diputados o el Senado".

Señala, en apoyo de su planteamiento, que este Tribunal en sentencia recaída en causa Rol N° 217 y 218 declaró que debe existir una vinculación entre la cuestión de constitucionalidad y la movilidad que experimentan las normas de un proyecto en el trámite legislativo. Agrega que en esa oportunidad resolvió que no podía pronunciarse sobre un texto que no existe al momento en que debe emitirse el fallo y, por lo tanto, que el requerimiento debía quedar limitado a los aspectos que aun se mantuvieran vigentes;

2°. Que, para una acertada resolución de esta situación procesal previa deben tenerse en cuenta los antecedentes que fluyen de la parte expositiva de esta sentencia:

a) Que existe un proyecto de ley en tramitación que reemplaza los artículos 99 y 115 de la Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades,

b) Que durante su tramitación se hizo cuestión de constitucionalidad, hecho no controvertido.

c) Que un número suficiente de Senadores requirieron a este Tribunal para que declare inconstitucional su texto. y

d) Que este Tribunal lo sometió a tramitación declarándolo admisible;

3°. Que, en relación al proyecto en análisis, este Tribunal fue constitucional y legalmente requerido para pronunciarse sobre el presente requerimiento y por considerarlo así. lo declaró admisible, abrió proceso y lo sometió a tramitación. Por lo tanto, a partir de la resolución que aceptó el ejercicio de la acción de los requirentes, radicó el conocimiento de la causa adquiriendo competencia específica para resolver las materias de inconstitucionalidad del artículo 1°, N°s. 4 y 8, de dicho proyecto;

4°. Que el artículo 73, inciso segundo, de la Constitución Política, aplicable en la especie, dispone que reclamada la intervención de un tribunal de la República "en forma legal y en negocios de su competencia, no podrá(n) excusarse de ejercer su autoridad, ni aun por falta de ley que resuelva la contienda o asunto sometidos a su decisión".

Por su parte, la Ley Orgánica Constitucional de este Tribunal, en su artículo 3°, inciso segundo, reitera la regla al establecer: "Reclamada su intervención en forma legal y en asuntos de su competencia, no podrá excusarse de ejercer su autoridad ni aun por falta de ley que resuelva el asunto sometido a su decisión".

Para que opere la inexcusabilidad deben cumplirse dos requisitos: que el Tribunal sea competente y que sea requerido en forma legal, o sea, de acuerdo a la ley de procedimiento.

Ambos presupuestos concurren en la especie. En efecto, para conocer de este proceso el Tribunal tiene competencia en virtud de lo dispuesto en el artículo 82 de la Carta Fundamental que expresa que son atribuciones del Tribunal Constitucional: "2°. Resolver las cuestiones sobre constitucionalidad que se susciten durante la tramitación de los proyectos de ley o de reforma constitucional y de los tratados sometidos a la aprobación del Congreso". Por otra parte su intervención fue reclamada en forma legal, toda vez que se dió cumplimiento a lo dispuesto en el mismo artículo 82, inciso cuarto, que al respecto expresa: "En el caso del N° 2°, el Tribunal sólo podrá conocer de la materia a requerimiento del Presidente de la República, de cualquiera de las Cámaras o de una cuarta parte de sus miembros en ejercicio, siempre que sea formulado antes de la promulgación de la ley".

En tal sentido debe destacarse que el requerimiento fue declarado admisible como ya se dijo porque cumplió con las normas procesales contenidas en la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional de este Tribunal.

El efecto preciso de la regla de la inexcusabilidad es el de obligar a conocer y resolver las materias sometidas a su jurisdicción.

Que sobre este punto debe reiterarse, como lo ha dicho este órgano constitucional, que la jurisdicción es un "poder deber", lo que significa que el Tribunal impulsado de acuerdo a la Constitución y la ley no puede excusarse de conocer y resolver de las materias contempladas en el artículo 82;

5°. Que, eventuales modificaciones al texto de normas requeridas constituirían causas sobrevinientes en relación a las materias sometidas a su decisión, lo que no podría alterar la competencia del Tribunal y menos la radicación de la causa que se produjo cuando éste lo declaró admisible y lo sometió a proceso constitucional.

Debe recordarse a este propósito lo previsto en el artículo 109, del Código Orgánico de Tribunales, que señala: "Radicado con arreglo a la ley el conocimiento de un negocio ante tribunal competente, no se alterará esta competencia por causa sobreviniente";

6°. Que, a mayor abundamiento, debe tenerse presente que es elemento fundante de la acción constitucional que se hace efectiva a través del requerimiento, la existencia de una cuestión de constitucionalidad que constituye su presupuesto de admisibilidad. En la especie la cuestión fue planteada oportunamente como consta de autos, y es, por tal motivo, que los HH. Senadores formularon la petición de inconstitucionalidad del artículo 1°, N°s. 4 y 8, del proyecto contenido en el Boletín N° 1674-06;

7°. Que, en mérito de las consideraciones precedentes, este Tribunal Constitucional debe resolver el requerimiento sometido a su decisión cualquiera que sea el estado del trámite legislativo en que se encuentre el proyecto, y, para resolver, debe tomarse en consideración el texto requerido que fijó su competencia específica determinando el mérito del proceso, que le permite examinar todo el proyecto que fue objeto del requerimiento, dentro de los límites de las peticiones que en éste se hacen. Ello para dar cumplimiento efectivo a su deber como juez constitucional;

8°. Que, finalmente, debe tomarse en consideración que de aceptarse la tesis de la inadmisibilidad ello significaría que sólo podría requerirse respecto a proyectos de ley totalmente tramitados, lo que no se compadece con el precepto constitucional que dispone que ello podrá hacerse "durante la tramitación de los proyectos de ley".

Lo anterior se encuentra avalado, además, por la distinción que la propia Constitución hace cuando le otorga competencia a este Tribunal para controlar la

constitucionalidad de un proyecto de ley orgánica, en conformidad con lo dispuesto en su artículo 82. En el caso del N° 1° exige que el proyecto esté totalmente tramitado. En cambio, en el N° 2°, puede hacerlo, a petición de parte, durante toda la tramitación del proyecto y hasta antes de la promulgación de la ley;

9°. Que, sin perjuicio de lo anterior, el artículo 18 de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional de este Tribunal, dispone "En ningún caso se podrá promover cuestión de jurisdicción o competencia del Tribunal. Sólo éste, de oficio, podrá conocer y resolver su falta de jurisdicción o competencia";

10°. Que, a su vez, el artículo 39 del mismo cuerpo legal exige que se plantee con toda precisión "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". Según se ha demostrado en esta sentencia los requirentes dieron cumplimiento a esta disposición como consta de su libelo de fojas 1;

11°. Que, en mérito de las consideraciones expresadas este Tribunal Constitucional procederá a pronunciarse sobre el requerimiento mismo;

**ROL N° 234 (8/5/96)**

1°. Que, según consta del requerimiento de fojas uno, éste ha sido interpuesto en conformidad con lo dispuesto en el artículo 82, N° 12°, de la Constitución Política de la República, el cual dispone que es atribución de este Tribunal “Resolver sobre la constitucionalidad de los decretos supremos dictados en el ejercicio de la potestad reglamentaria del Presidente de la República, cuando ellos se refieran a materias que pudieren estar reservadas a la ley por mandato del artículo 60”;

2°. Que, el mismo artículo 82 establece en su inciso final: “En el caso del número 12°, el Tribunal sólo podrá conocer de la materia a requerimiento de cualquiera de las Cámaras, efectuado dentro de los treinta días siguientes a la publicación o notificación del texto impugnado”;

3°. Que, del examen tanto del texto de la presentación en análisis como del certificado extendido por el Secretario de la Cámara de Diputados al pie de la misma, se observa que ésta ha sido suscrita solo por treinta señores Diputados en ejercicio quienes, de acuerdo con lo mencionado en el considerando anterior, carecen de titularidad para formular el requerimiento que en ella se contiene;

4°. Que, a mayor abundamiento, debe tenerse presente que del contenido de dicha presentación se desprende, en forma inequívoca, que tiene su fundamento en el N° 12 del artículo 82 de la Carta Fundamental, puesto que en lo sustancial se afirma en ella que el Decreto Supremo que se considera inconstitucional versa sobre “materias reservadas a la ley”;

5°. Que, por otra parte, la alegación del apoderado de los requirentes contenida en el escrito de fojas siete de fecha 3 de mayo, por la cual se pretende reemplazar la invocación del N° 12 del artículo 82 de la Constitución Política por otra al N° 5, no constituye un error de cita, como en él se sostiene, sino que significa un nuevo requerimiento que ha sido deducido fuera del plazo de treinta días contado desde la publicación del decreto supremo impugnado que establece el artículo 82, inciso decimoprimer, de la Constitución Política de la República.

Y, TENIENDO PRESENTE, el artículo 82, N°s. 5 y 12, de la Constitución Política de la República, y los artículos 38 a 45 y 50 de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional de este Tribunal,

SE DECLARA inadmisibile el requerimiento de autos de primero de mayo de mil novecientos noventa y seis que rola a fojas uno.

**ROL N° 259 (26/9/97)**

1°. Que, el artículo 82, N° 2°, de la Constitución dispone que es atribución de este Tribunal, "resolver las cuestiones sobre constitucionalidad que se susciten durante la tramitación de los proyectos de ley o de reforma constitucional y de los tratados sometidos a la aprobación del Congreso". Por su parte, y en lo pertinente al caso sub-lite, el artículo 39 de Ley N° 17.997 expresa que en el caso previsto en la norma constitucional antes señalada, "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";

2°. Que, desde luego, en el presente caso se ha producido una cuestión de constitucionalidad, esto es, según lo ha resuelto este Tribunal, "un desacuerdo, una discrepancia sobre la preceptiva constitucional entre los órganos colegisladores", pues como se deriva del Acta de la Sesión 29ª Ordinaria del Senado, de 2 de septiembre de 1997, que se acompaña al requerimiento, como de los términos mismos de éste, el Senado de la República ha estimado que el Título II del proyecto de ley que modifica la Ley General de Bancos y otros cuerpos legales, adolece de diversos vicios de inconstitucionalidad, tanto en cuanto a la forma de su tramitación, como en lo relativo al fondo mismo de sus disposiciones;

3°. Que, por su parte, el requerimiento cumple con las exigencias legales para ser debidamente resuelto, ya que señala en forma precisa los hechos y

fundamentos de derecho en que se apoya, como asimismo los vicios de inconstitucionalidad de que, a juicio de sus autores, adolece el Título II del proyecto objetado. En efecto, en cuanto a los vicios de forma, expresa que se habrían infringido los artículos 66, inciso segundo, 67 y 68 de la Carta Fundamental, relativos, respectivamente, a las adiciones o correcciones de que puede ser objeto un proyecto de ley durante su tramitación y a la competencia de la Comisión Mixta destinada a resolver las dificultades que se suscitaren entre ambas Cámaras Legislativas. En cuanto al fondo, se indica en forma concreta que las disposiciones del Título II cuestionado vulneran los artículos 19 N°s 2 y 22; 19 N°s 4° y 5°; 19 N° 24; 19 N° 21; 19 N° 3 y 61 de la Constitución Política de la República. Respecto a las razones que, a juicio de la Corporación requirente, justifican o demuestran las inconstitucionalidades señaladas, si bien es efectivo que se sintetizan en extremo en el texto mismo del requerimiento; no es menos cierto que en él se expresa que ellas están, además, contenidas en las exposiciones que realizaron diversos senadores en la Sesión Ordinaria N° 29ª, antes mencionada, las que según se expresa textualmente, "cabe dar aquí por reproducidas". En consecuencia, debe entenderse lógicamente, que el requerimiento está constituido, tanto por su texto mismo, como, así también, por el contenido del Acta antes mencionada;

4°. Que, sin duda, la fórmula escogida por el señor Presidente del Senado, aplicada a otro tipo de requerimientos no resulta aconsejable, pues en una interpretación rigurosa de las normas legales pertinentes puede ser, en tales casos, desestimada. Sin embargo, en el caso concreto presentado no sólo resulta irreprochable sino, además, prudente y respetuosa de la opinión de los miembros de la Corporación que propiciaron el requerimiento, ya que se prefirió sacrificar las "fórmulas sacramentales", en beneficio de una más genuina y transparente forma de

expresar las diversas razones por las cuales los distintos senadores que conformaron la mayoría, estimaron que el Título II del proyecto en estudio era inconstitucional. Tal forma de proceder no merece, por tanto, reparo formal, no obstante que es efectivo que demandó un mayor trabajo, tanto a este Tribunal como a los órganos constitucionales interesados, en la debida y completa comprensión del requerimiento formulado. Pero ello, en modo alguno, este Tribunal lo considera como una falta de deferencia del señor Presidente del Senado hacia esta Magistratura, razón por la cual no deja de llamar la atención la afirmación del Señor Presidente de la República al sostener en su escrito de observaciones al requerimiento que "en este sentido constituye una falta de deferencia hacia el Ejecutivo..." el haber acogido a tramitación el requerimiento en la forma propuesta, máxime cuando ha sido una constante, en la actuación del Tribunal, una especial deferencia hacia ese Poder del Estado como lo demuestra el considerar sus macizas y extensas observaciones a distintos requerimientos, especialmente los dos últimos, no obstante el haberse excedido en los plazos legales para hacerlas;

5°. Que, por otra parte, las observaciones formuladas, en orden a que el Senado carecería de legitimación activa para promover este requerimiento, porque en este caso sólo podría obrar como Corporación en el evento de una disputa con la Cámara de Diputados lo que en la especie no habría ocurrido, deben ser desestimadas, en atención a que ellas no se avienen ni con la letra del artículo 82 de la Carta Fundamental ni con su espíritu. En efecto, el inciso cuarto del mencionado precepto en parte alguna restringe la atribución del Senado para obrar legítimamente sólo cuando se ha producido una divergencia entre dicha Corporación y la Cámara de Diputados; por el contrario, tal precepto se limita a señalar que ambas Cámaras Legislativas pueden requerir en el caso del N° 2 del mismo artículo. Además, tal

interpretación restrictiva no se concilia con el espíritu de la Carta Fundamental, cual es permitir que los órganos legitimados puedan recurrir en forma expedita a la Justicia Constitucional a fin de que ésta vele por el principio de "supremacía constitucional";

6°. Que, por último, la circunstancia que el Senado haya aprobado el proyecto de ley en estudio propuesto por la Comisión Mixta, no lo inhabilita para plantear un requerimiento a fin de que se declare la inconstitucionalidad del Título II del mismo, ya que tal aprobación no tiene la virtud de convalidar un vicio de inconstitucionalidad que pudiera afectar al proyecto aprobado. Sostener lo contrario, significa que un acuerdo de una Cámara Legislativa prevalece sobre la preceptiva constitucional, lo cual resulta definitivamente inadmisibile. Lo anterior, es aún más claro, habida consideración de que el Senado, conjuntamente con aprobar el proyecto de ley, acordó recurrir a este Tribunal a fin de que se pronunciara sobre la constitucionalidad de su Título II.

A mayor abundamiento, cabe señalar que las normas de la Constitución deben interpretarse de manera tal que exista entre ellas la debida correspondencia y armonía, y ninguna interpretación de la Carta Fundamental puede conducir a dejar sin aplicación un determinado precepto de ella. En consecuencia, para dar debido cumplimiento a tales normas elementales de hermenéutica jurídica, los artículos 67 y 68 de la Constitución complementados por el artículo 31 de la Ley N° 18.918, en cuanto obligan a las Cámaras Legislativas a pronunciarse sobre la totalidad del proyecto propuesto por la Comisión Mixta, deben entenderse sin perjuicio de la facultad de los titulares legitimados en el artículo 82, inciso cuarto, de la Constitución, para promover una cuestión de constitucionalidad, conforme al número 2° de dicho precepto, aún en relación a aquellos artículos del proyecto respecto de los cuales hubieren tenido que consentir, por la aplicación de las rígidas normas a que

deben someterse en la aprobación o rechazo de las proposiciones de la Comisión Mixta respectiva.

Por las consideraciones expuestas, este Tribunal desestima las observaciones formuladas por el Presidente de la República y por la Cámara de Diputados respecto de la admisibilidad del requerimiento.

## **TIPOS DE SENTENCIAS EN EL CONTROL CONSTITUCIONAL DE LAS LEYES: LA EXPERIENCIA COLOMBIANA<sup>1</sup>**

En el ejercicio del control constitucional de las leyes, la Corte Constitucional de Colombia ha establecido diversos tipos de sentencias, ya sea desde el punto de vista del contenido de la decisión (las llamadas sentencias condicionadas, sean éstas interpretativas, integradoras o sustitutivas), ya sea desde el punto de vista de sus efectos temporales (inconstitucionalidades retroactivas, diferidas o inmediatas). Esta práctica, que la propia Corte ha denominado la "modulación de los efectos de la sentencia"<sup>2</sup>, ha provocado muchas polémicas, pues algunos críticos consideran que esa experiencia genera no sólo inseguridad jurídica sino que implica un desbordamiento del tribunal constitucional, que estaría invadiendo las esferas del órgano legislativo. Estas polémicas no son exclusivas de Colombia sino que se han presentado en casi todos los países, durante los primeros años de desarrollo de la jurisdicción constitucional. Así, un analista francés, Thierry Di Manno, destaca la fuerte discusión que en Francia han generado las sentencias interpretativas del Consejo Constitucional, tanto en los políticos, que sienten que el Consejo legisla, como en los jueces, que consideran que el juez constitucional invade su esfera interpretativa. Y agrega ese estudioso que ese disgusto proviene, en general, de un mal conocimiento de esas técnicas y de las razones que la justifican<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> Conferencia Dictada por el Presidente de la Corte Constitucional Colombiana, Alejandro Martínez Caballero, en la III Conferencia de Justicia Constitucional de Iberoamérica, España y Portugal.

<sup>2</sup> Ver sentencia C-109 de 1995. MP Alejandro Martínez Caballero

<sup>3</sup> Thierry DI MANNO. Le juge constitutionnel et la technique des décisions "interpretatives" en France et en Italie. Paris: Economica, 1997, pp 12 y ss

Nosotros compartimos la idea de este estudioso francés; creemos que las polémicas que generan este tipo de sentencias provienen, en gran medida, de un mal conocimiento de sus fundamentos. En tales condiciones, la finalidad de esta presentación es mostrar que esta modulación de los efectos de los fallos no ha sido un capricho de la Corte Constitucional colombiana, o de otros tribunales constitucionales, sino una necesidad, que deriva de su función de garantizar, sin traumatismos innecesarios, la integridad y supremacía de la Constitución en una sociedad democrática. Para lo anterior, comenzaremos por presentar brevemente el modelo teórico e institucional clásico, de tipo kelseniano, conforme al cual deberían, según algunos analistas, funcionar los tribunales constitucionales como simples "legisladores negativos" (I), para luego mostrar, en la propia práctica de la Corte Constitucional colombiana, las insuficiencias de ese modelo (II). Posteriormente, un ejercicio de jurisprudencia constitucional comparada, mostrará que esa experiencia, lejos de ser una particularidad, o una singularidad estrambótica del tribunal colombiano, constituye una tendencia compartida, con obvias diferencias nacionales, por los principales sistemas de control constitucional (III). El texto termina entonces con una reflexión teórica y metodológica. Así, intentaremos clasificar los distintos tipos de sentencias adelantados por la Corte Constitucional colombiana (IV), para luego sistematizar las razones que explican la necesidad de la modulación de los efectos de los fallos de los tribunales constitucionales (V).

### **I- El modelo kelseniano de "Legislador negativo".**

Hans Kelsen defendió la existencia de un tribunal constitucional, cuyas decisiones

tuvieran efectos generales, como un mecanismo necesario para asegurar la supremacía de la Constitución y la regularidad de la producción del ordenamiento normativo<sup>4</sup>. Sólo la existencia de un tribunal constitucional, con esas características, asegura la vinculación del Legislador a la Constitución pues, como dice el jurista vienés, "no es, pues, con el propio parlamento con quien hay que contar para hacer efectiva su subordinación a la Constitución", por lo cual hay que concluir que "una Constitución que carezca de la garantía de anulabilidad de los actos inconstitucionales no es una Constitución plenamente obligatoria, en sentido técnico"<sup>5</sup>.

Kelsen propone que el mejor diseño para la labor de ese tribunal es concebirlo como un "legislador negativo", esto es, que el Parlamento ejercería la función de dictar las leyes ("legislador positivo") y el juez constitucional la de anular aquellas que fueran contrarias a la Constitución y fueran acusadas en debida forma por quienes tienen la titularidad de la acción. Esto implica que la decisión, en principio, sólo debe tener efectos hacia el futuro, pues no es la declaración de nulidad de la ley sino su anulación, por quien tiene la facultad para hacerlo y, por razones de seguridad jurídica, es más adecuado el efecto estrictamente "pro futuro" a partir de la publicación de la sentencia. Y, de otro lado, el tribunal debe limitarse a anular la ley sobre la cual ha recaído la acusación, sin crear normas positivas, pues de no ser así, el juez constitucional estaría invadiendo la competencia del Legislador positivo o parlamento.

---

<sup>4</sup> Nos basamos esencialmente en los dos siguientes trabajos de Kelsen. **¿Quién debe ser el defensor de la Constitución?** Madrid: Tecnos, 1995 y "La garantía jurisdiccional de la constitución" en **Escritos sobre democracia y socialismo**. Madrid, 1988.

Esta es la esencia del modelo kelseniano de control concentrado y con efectos *erga omnes*: una función meramente anuladora del tribunal, y no creadora de derecho, y efectos hacia el futuro de la anulación, esto es, a partir de la publicación del fallo. Ahora bien, el propio Kelsen introduce matizaciones en este modelo, que muchas veces son ignoradas por sus epígonos, y que conviene destacar, pues son indicadores de que este diseño difícilmente puede ser aplicado de manera rígida. En primer término, en cuanto a los efectos en el tiempo, Kelsen admite que en ciertos casos convendría permitir que el tribunal pudiera mantener un cierto período la vigencia de la ley anulada, "aunque sólo fuera para dar al Parlamento la posibilidad de sustituir la ley inconstitucional por una ley conforme a la Constitución, sin que la materia regulada por la ley anulada permanezca sin regulación durante un período relativamente largo de tiempo"<sup>6</sup>. E igualmente admite que, en eventos excepcionales, o para cierta categoría de casos, podría admitirse un cierto efecto retroactivo a la decisión de anulación<sup>7</sup>. Y en cuanto a la función meramente anulatoria o de "legislador negativo" del tribunal, Kelsen señala que es ingenuo pensar que el tribunal no crea derecho, en el sentido de que no modifica el ordenamiento, puesto que al retirar del sistema jurídico la ley acusada, es obvio que modifica el sistema. En sus palabras, "anular una ley es dictar una norma general; porque la anulación de una ley tiene el mismo carácter de generalidad que su producción y no es, por así decirlo, sino producción con un signo negativo y, por tanto una función legislativa"<sup>8</sup>. Precisamente, debido a esos efectos creadores de la función anulatoria del tribunal

---

<sup>5</sup> Hans Kelsen. La garantía... *Loc-cit*, p 129 y p 150

<sup>6</sup> Ibidem, p149

<sup>7</sup> Ibidem, p 125 y 126

constitucional, es que Kelsen propone que se le confiera a esa corporación la facultad de diferir los efectos de su decisión de inconstitucionalidad, o que se le permita restablecer y determinar cuál es la normatividad en vigor que reemplaza a la ley anulada. Sin embargo, a pesar de esa importante precisión, Kelsen distingue entre la "elaboración de la ley", que corresponde al Parlamento, y su "simple anulación", que es la labor del tribunal constitucional, puesto que la primera es una libre creación del Parlamento mientras que "la actividad del legislador negativo, de la jurisdicción constitucional, está, por el contrario, absolutamente determinada por la Constitución."<sup>9</sup>

Las propias matizaciones de Kelsen empiezan a mostrar las dificultades de establecer un único tipo de fallo para el control constitucional de las leyes. La experiencia colombiana, y no sólo ella sino también la de otros países como Italia, Alemania o España, muestra que es la propia práctica la que obliga a los tribunales constitucionales a establecer, con mayor o menor fortuna, una modulación de los efectos de sus decisiones.

## **II- La necesidad práctica de modular los efectos de los fallos: algunos ejemplos de la jurisprudencia colombiana.**

Para comprender la necesidad de este tipo de sentencias basta pensar en una disposición legal que haya sido acusada y que admita varias interpretaciones razonables, de las cuáles algunas son constitucionales pero otras no lo son. En tal

---

<sup>8</sup>**Ibidem**, p 130

caso, ¿podría la Corte cumplir adecuadamente su función si sólo pudiera efectuar una decisión de exequibilidad o de inexecuibilidad del texto demandado<sup>10</sup>? Es claro que no, pues si la Corte mantiene la disposición en el ordenamiento sin efectuar ninguna aclaración (declaración de constitucionalidad pura), entonces la Corporación está admitiendo la permanencia en el ordenamiento legal de unas normas -ciertas interpretaciones de la ley- que son contrarias a la Carta, con lo cual se afecta la supremacía y la integridad de la Constitución. En cambio, si la Corte retira en su integridad la disposición acusada (sentencia de inexecuibilidad), entonces la Corporación está apartando del ordenamiento ciertas interpretaciones de la ley que son conformes a la Carta, con lo cual la Corte se estaría extralimitando en sus funciones, pues estaría expulsando del ordenamiento normas que no vulneran la Carta. La única alternativa razonable es entonces mantener en el ordenamiento jurídico la disposición legal acusada, pero condicionando su permanencia a que sólo son válidas unas interpretaciones de la misma, mientras que las otras son inexecuibles. Y esto es lo que en algunos otros países denominan una sentencia interpretativa y que en Colombia suele denominarse una sentencia condicionada.

Algunos ejemplos de algunas de las primeras sentencias condicionales de la Corte

---

<sup>9</sup> **Ibidem**, p 131

<sup>10</sup> En Colombia, la expresión "inexecuibilidad", que significa literalmente inejecutabilidad, equivale a una anulación de la disposición demandada, según la cual, ésta es expulsada del ordenamiento a partir de la notificación del fallo. Esta expresión proviene de la reforma constitucional de 1910, que introdujo el control constitucional concentrado en Colombia, en cabeza de la Corte Suprema de Justicia, y utilizó esa palabra. La Constitución de 1991 conserva esa expresión en ciertos artículos pero habla igualmente en otros de que la Corte decide sobre la constitucionalidad de las leyes. Por ello, en términos generales, en Colombia se utilizan entonces indistintamente dos expresiones ("inexecuibilidad" e "inconstitucionalidad") para hacer referencia a esa anulación de la ley sometida a control del tribunal constitucional.

permiten comprender mejor su necesidad para un adecuado control de constitucionalidad.

{PRIVADO }Así, unos ciudadanos demandaron los artículos 8º y 16 de la Ley 38 de 1989, que consagran la inembargabilidad de las rentas y recursos incorporados en el Presupuesto General de la Nación. Según los actores, estas normas desconocían los preceptos constitucionales que garantizan el pago oportuno de las pensiones y prohíben a la Ley menoscabar los derechos de los trabajadores. La Corte acogió los argumentos de los demandantes, pues consideró que "los trabajadores se encuentran desamparados para cobrar sus acreencias dinerarias a causa de la inembargabilidad de las rentas del Presupuesto General de la Nación, lo cual, de contera puede producir violación o comprometer la efectividad de otros derechos fundamentales relacionados<sup>11</sup>". Es pues inconstitucional que el presupuesto sea inembargable frente a los créditos laborales. Sin embargo, la Corte también consideró que la inembargabilidad del presupuesto frente a créditos diversos a los laborales tenía un sólido fundamento constitucional, pues está fundada en la protección del bien público y del interés general, al amparar los recursos económicos del Estado. "El principio de la inembargabilidad presupuestal es una garantía que es necesario preservar y defender, ya que ella permite proteger los recursos financieros del Estado, destinados por definición, en un Estado social de derecho, a satisfacer los requerimientos indispensables para la realización de la

---

<sup>11</sup> Ver sentencia C-545/92. MP Ciro Angarita Barón y Alejandro Martínez Caballero

dignidad humana.<sup>12</sup>” {TC \ 1 “Así, unos ciudadanos demandaron los artículos 8° y 16 de la Ley 38 de 1989, que consagran la inembargabilidad de las rentas y recursos incorporados en el Presupuesto General de la Nación. Según los actores, estas normas desconocían los preceptos constitucionales que garantizan el pago oportuno de las pensiones y prohíben a la Ley menoscabar los derechos de los trabajadores. La Corte acogió los argumentos de los demandantes, pues consideró que “los trabajadores se encuentran desamparados para cobrar sus acreencias dinerarias a causa de la inembargabilidad de las rentas del Presupuesto General de la Nación, lo cual, de contera puede producir violación o comprometer la efectividad de otros derechos fundamentales relacionados”<sup>13</sup>. Es pues inconstitucional que el presupuesto sea inembargable frente a los créditos laborales. Sin embargo, la Corte también consideró que la inembargabilidad del presupuesto frente a créditos diversos a los laborales tenía un sólido fundamento constitucional, pues está fundada en la protección del bien público y del interés general, al amparar los recursos económicos del Estado. “El principio de la inembargabilidad presupuestal es una garantía que es necesario preservar y defender, ya que ella permite proteger los recursos financieros del Estado, destinados por definición, en un Estado social de derecho, a satisfacer los requerimientos indispensables para la realización de la dignidad humana.<sup>14</sup>” }

No podía entonces la Corte declarar la constitucionalidad sin matiz de la disposición que consagraba la inembargabilidad del presupuesto, por cuanto estaría desconociendo los derechos fundamentales de los asalariados. Pero no podía tampoco declarar inexecutable esa disposición legal, porque desprotegería los

---

<sup>12</sup> Ibidem

recursos financieros del Estado. La única decisión razonable era entonces, y así la adoptó la Corte en la sentencia C-545/92, declarar constitucional la regla de la inembargabilidad presupuestal, salvo en aquellos casos en los cuales la efectividad del pago de las obligaciones dinerarias a cargo del Estado surgidas de las obligaciones laborales, sólo se logre mediante el embargo de bienes y rentas incorporados al presupuesto de la nación, caso en el cual éste será embargable.

En otro caso, un ciudadano demandó parcialmente los artículos 430 del Código Sustantivo del Trabajo, según el cual está prohibida la huelga en los servicios públicos, y el 450 del mismo estatuto, que establece que es ilegal toda suspensión colectiva de trabajo en los servicios públicos. Ahora bien, la Constitución garantiza el derecho de huelga, salvo en los servicios públicos esenciales definidos por el Legislador (CP art. 56). Esto significa que la prohibición y la ilegalidad de la huelga en los servicios públicos no esenciales son inconstitucionales, mientras que tal prohibición y tal ilegalidad son exequibles cuando se trata de servicios públicos esenciales. En este caso, la única decisión razonable, como lo hizo la Corte en la sentencia C-473/94, es declarar constitucional los artículos acusados, "siempre que se trate, conforme al artículo 56 de la Constitución Política, de servicios públicos esenciales definidos por el Legislador." En efecto, una constitucionalidad simple mantendría en el ordenamiento la prohibición de la huelga en los servicios públicos no esenciales, la cual vulnera el artículo 56 de la Carta y desconoce el núcleo esencial del derecho de huelga de los trabajadores. En cambio, la declaratoria de inexecutable de los artículos acusados retiraría dos normas que son conformes con la Carta, a saber, la prohibición y la declaratoria de ilegalidad de la huelga en

los servicios públicos esenciales, con lo cual, además, la Corte hubiera desprotegido los derechos fundamentales de los usuarios de estos servicios.

Como se puede ver, las sentencias de constitucionalidad condicionada nacen del profundo respeto de la Corte Constitucional por las normas emanadas del poder legislativo, puesto que la Corte busca conservar en el ordenamiento jurídico las leyes. En efecto, sólo cuando una norma legal no admite ninguna interpretación razonable que sea conforme con la Carta, procede esta Corporación a retirarla del ordenamiento legal. En cambio, cuando son posibles tales interpretaciones conformes a la Constitución, esta Corporación siempre ha mantenido las normas dentro del ordenamiento, puesto que es natural que la Corte siempre busque conservar las disposiciones emanadas del Legislador. Por ello esta Corporación ha dicho que si una "disposición legal admite varias interpretaciones, de las cuales algunas violan la Carta pero otras se adecúan a ella, entonces corresponde a la Corte proferir una constitucionalidad condicionada o sentencia interpretativa que establezca cuáles sentidos de la disposición acusada se mantienen dentro del ordenamiento jurídico y cuáles no son legítimas constitucionalmente. En este caso, la Corte analiza la disposición acusada como una proposición normativa compleja que está integrada por otras proposiciones normativas simples, de las cuáles algunas, individualmente, no son admisibles, por lo cual ellas son retiradas del ordenamiento. (C-496/94)"

Esto explica entonces que la Corte haya recurrido en ciertos casos a constitucionalidades condicionadas e interpretaciones conforme a la Constitución de

ciertas normas legales<sup>15</sup> con el fin de poder mantenerlas dentro del ordenamiento jurídico, respetando al mismo tiempo la supremacía e integridad de la Carta.

Fuera de esas sentencias condicionales o interpretativas, esta Corporación también se ha visto obligada, en otros casos, a recurrir a otras modalidades de decisión, con el fin de garantizar la integridad y supremacía de la Constitución, y conservar, en la medida de lo posible, las normas emanadas del Legislador. Así, en otros eventos, la Corte ha limitado los efectos de la cosa juzgada constitucional a determinados cargos, o ha mantenido en el ordenamiento leyes acusadas por razones de procedimiento mientras se corregían los vicios formales de naturaleza subsanable<sup>16</sup>. En ciertas sentencias de inexecutable, la Corte ha dado efectos retroactivos a su decisión<sup>17</sup>, mientras que en otras oportunidades, por el contrario, ha precisado que el fallo sólo comienza a tener efectos cuando se haya realizado la notificación a las otras autoridades constituidas<sup>18</sup>. En la revisión de las leyes estatutarias, la Corte ha determinado que a ella corresponde, luego de la revisión constitucional, fijar, en la parte motiva de la sentencia, el texto definitivo que debe ser sancionado por el Ejecutivo<sup>19</sup>. También esta Corporación ha adoptado exhortos constitucionales al Congreso con el fin de que adecue a la Carta ciertas regulaciones legales<sup>20</sup>. Finalmente, en casos excepcionales, esta Corporación ha considerado necesario

---

<sup>15</sup>Entre muchas otras, ver por ejemplo las sentencias C-503/93 M.P. Antonio Barrera Carbonell; C-542/93. M.P. Jorge Arango Mejía; C-110/94 M.P. José Gregorio Hernández Galindo; C-145/94 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa. C-180/94. M.P. Hernando Herrera Vergara.

<sup>16</sup>Entre otras, ver las sentencias C-527/94 y C-055/94.

<sup>17</sup>Ver, por ejemplo, entre otras, las sentencias C-023/94 MP. Vladimiro Naranjo Mesa y C-037/94. MP. Antonio Barrera Carbonell.

<sup>18</sup>Ver, por ejemplo, sentencia C-300/94. MP. Eduardo Cifuentes Muñoz

<sup>19</sup>Ver, entre otras, sentencias C-011/94, C-088/94 y C-089/94.

efectuar sentencias integradoras, esto es proyecta los mandatos constitucionales en la legislación ordinaria, para de esa manera integrar aparentes vacíos normativos o hacer frente a las inevitables indeterminaciones del orden legal.<sup>21</sup>

### **3- Los tipos de sentencias en el derecho constitucional comparado y en el constitucionalismo colombiano.**

La modulación de los efectos de la sentencia no es en manera alguna una arbitraria invención de la Corte Constitucional colombiana, sino que es una consecuencia de la función de la Corte como guardiana de la integridad y supremacía de la Carta. Además, la necesidad de esa modulación de las sentencias resulta de las tensiones valorativas implícitas en todo texto constitucional y de la dinámica misma del control judicial de la constitucionalidad de las leyes.

Por esta razón no es sorprendente que la mayoría de los tribunales constitucionales del mundo hayan desarrollado diversos tipos de fallos con el fin de cumplir, en forma razonable, su función de control constitucional, como se puede constatar con una breve revisión del derecho constitucional comparado en este campo.

Como es obvio, y debido a ser el país que goza de mayor trayectoria de control constitucional, es necesario tomar en cuenta el constitucionalismo estadounidense, a pesar de que su sistema de control es distinto al colombiano. Y es claro que la Corte

---

<sup>20</sup>Ver sentencia C-473/94

<sup>21</sup>Ver sentencia C-109/95, en donde se desarrollan los fundamentos de este tipo de decisiones; ver igualmente, C-149/93, C-011/94; C-012/94 y C-069/94.

Suprema de ese país recurre a distintos tipos de fallos, lo cual se ve facilitado por el hecho de que el control que ejerce el tribunal no es abstracto sino concreto, en la medida en que deriva del examen de controversias específicas y no de la acusación contra el contenido abstracto de una ley. Así, eso permite a ese tribunal recurrir permanentemente a sentencias interpretativas, en donde fija el sentido constitucional de una ley, con el fin de evitar declarar su inconstitucionalidad. Igualmente, la Corte Suprema ha modulado los efectos temporales de sus decisiones pues si bien, conforme a la doctrina de ese país, éstas tienen en general efectos retroactivos, pues la inconstitucionalidad se asimila a una nulidad, sin embargo, el tribunal ha conferido a muchas de sus decisiones efectos meramente prospectivos, con el fin de evitar los traumas normativos y prácticos que podría provocar una decisión totalmente retroactiva. El caso clásico es la sentencia Linkletter de 1965, en donde la Corte Suprema expresamente señaló que la Constitución no prohíbe, pero tampoco exige, efectos retroactivos, por lo cual corresponde a la propia Corte determinar si debe conferirse un efecto retroactivo o prospectivo a la decisión.

Sin embargo, algunos podrían argumentar que esa modulación es propia del sistema estadounidense, debido a la flexibilidad que confiere un sistema de control concreto e incidental, pero que no es procedente cuanto se trata de verificar la constitucionalidad de un norma legal que fue acusada en abstracto, por medio de una demanda de inconstitucionalidad. Pero eso no es así, porque también en Europa, los tribunales constitucionales han recurrido a distintas técnicas de modulación de los efectos de sus decisiones.

Así, el primer juez constitucional europeo, el Tribunal Constitucional Austriaco<sup>22</sup> ha establecido diversos tipos de decisiones, en particular en relación con el efecto temporal de sus sentencias de inconstitucionalidad, puesto que en ellas puede fijar la fecha en que dejaron de estar en vigor las normas legales revisadas, o aplazar la entrada en vigor de otras disposiciones. También puede el Tribunal austriaco establecer constitucionalidades temporales, esto es, ordenar que la ley declarada contraria a la Carta Fundamental continúe en vigor por un periodo de tiempo no superior a un año, a fin de permitir al Congreso su modificación. Finalmente, en aquellos casos en los que declara inexecutable una disposición legal, el Tribunal puede acordar, con el fin de evitar vacíos legales, cuáles son las disposiciones derogadas por la norma inconstitucional que pueden volver a entrar a regir.

El Tribunal Constitucional alemán, el segundo en entrar a funcionar en Europa, también ha recurrido a múltiples variantes de sentencias<sup>23</sup>. Así, en determinadas ocasiones, el Tribunal declara la "incompatibilidad" de una ley con la constitución o "inconstitucionalidad simple" pero no la "anula", esto es, no la expulsa inmediatamente del ordenamiento, sino que encomienda al Legislador una nueva redacción conforme a la Carta. En tales casos, el Tribunal Constitucional le encarga al legislativo, a veces con plazo determinado, a veces sin plazo, que modifique la

---

<sup>22</sup>Ver Felix Ermacora. "El Tribunal Constitucional Austriaco" en Varios Autores. **Tribunales constitucionales europeos y derechos fundamentales**. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1984, pp 274, 282 y 287.

<sup>23</sup>Para el caso alemán ver, entre otras, las siguientes obras: Hans Peter Schneider. **Democracia y Constitución**. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1991, pp 62 y 218 y ss. Klaus Schlaich. "El Tribunal Constitucional Federal Alemán" en Varios Autores. **Tribunales constitucionales europeos y derechos fundamentales**. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1984, pp 192 y ss. Donald P Kommers. **The Constitutional Jurisprudence of the Federal Republic of Germany**.

ley para adaptarla a la Constitución. En otros eventos, el tribunal considera que una ley es "todavía constitucional", pero que en el futuro podría volverse inconstitucional; dicta entonces una "resolución de aviso", que es un llamado al Legislador para que propicie una situación plenamente constitucional, a fin de evitar la posterior declaratoria de inexecutable de la ley. En tercer término, y con el fin de evitar vacíos normativos, el Tribunal ha formulado regulaciones transitorias destinadas a regir mientras el Legislador expide una nueva ley conforme a la Carta. Así, hasta 1980, unas 160 leyes habían sido declaradas, total o parcialmente, inexecutable o incompatibles con la Constitución, mientras que más o menos un centenar de sentencias contienen interpretaciones de leyes conforme a la Constitución.<sup>24</sup>

Por su parte, el Tribunal Constitucional Italiano, el tercero en entrar en funcionamiento en Europa, ha modulado de tantas formas sus decisiones<sup>25</sup> que la doctrina de ese país no ha logrado establecer una clasificación aceptada de las distintas modalidades de sentencia. Pero por lo menos podrían distinguirse tres tipos de decisiones distintas a las de executable o inexecutable sin matiz. Todas ellas caben dentro del gran grupo de las llamadas "sentencias manipuladoras", por cuanto en ellas el tribunal "manipula" diversas disposiciones o textos normativos para extraer de allí distintas normas. Así, en ciertos casos, el Tribunal separa dos

---

Durham: Duke University Press, 1989, pp 60 y ss.

<sup>24</sup> Klaus Schlaich. *Op-cit*, p 202.

<sup>25</sup> Para el caso italiano, ver Alessandro Pizzorusso. "El tribunal constitucional italiano" en Varios Autores. **Tribunales constitucionales europeos y derechos fundamentales**. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1984, pp 252 y ss. Ver igualmente Aljs Vignudelli. **La Corte delle leggi**. Dogana: Rimini, 1988, capítulo segundo. Ver igualmente Thierry Di Manno. *Op-cit*.

interpretaciones o normas del mismo texto, con el fin de expulsar una de ellas del ordenamiento y mantener la otra en él. Son las típicas sentencias interpretativas. En otros casos, el Tribunal ha señalado cuáles son las reglas que deben sustituir los vacíos generados por una declaración de inconstitucionalidad; son las llamadas sentencias "sustitutivas" y "aditivas". Finalmente, en un tercer tipo de decisiones, el Tribunal no se ha limitado a declarar inconstitucional una ley acusada sino que ha establecido los principios que deben orientar una nueva regulación en la materia, para que ésta sea conforme con la Constitución. La doctrina ha denominado esas decisiones "sentencias de delegación", por su analogía con el equivalente italiano a nuestras leyes de delegación facultades extraordinarias.

En Francia, el Consejo Constitucional también ha recurrido a formas de sentencias interpretativas, llamadas en ese país decisiones de "conformidad constitucional bajo reserva"<sup>26</sup>. En estos casos, el Consejo, en lugar de estimar conformes o no a la Constitución las disposiciones recurridas, adopta una solución intermedia consistente en declarar conformes dichas disposiciones pero bajo ciertas reservas, que la doctrina ha clasificado en cuatro variantes. La primera equivale a las sentencias condicionales en Colombia, esto es, el Consejo Constitucional, en lugar de declarar inconstitucional una disposición, condiciona su constitucionalidad a que ella sea interpretada de determinada forma. Por ejemplo, una ley establecía sanciones de prisión y multa para quienes interrumpieran el tráfico de vehículos en la vía pública colocando objetos. El Consejo, en la decisión 127 del 19 y 20 de enero de 1981, señaló que esa disposición era constitucional siempre y cuando se

---

<sup>26</sup>Javier Pardo Falcón. **El consejo constitucional francés**. Madrid: Centro de Estudios

entendiera que no se podía aplicar a quienes estuviesen ejerciendo legítimamente el derecho de huelga. La segunda variante se asemeja a las sentencias integradoras italianas y colombianas, puesto que en ellas, el Consejo Constitucional, con base en principios constitucionales, completa una ley que presenta vacíos a fin de poder declararla exequible y mantenerla en el ordenamiento jurídico. Así, nuevamente en la sentencia 127 del 19 y 20 de enero de 1981, el Consejo admitió que el magistrado competente podía prolongar la detención preventiva 24 horas, tal y como lo establecía la ley recurrida, pero agregó que en tal caso "habrá debido necesariamente haber examinado el expediente", cuando esa precisión no estaba contenida en el texto revisado. En otros casos, el Consejo establece directivas sobre la manera como debe aplicarse una ley, para que ella pueda ser considerada exequible. Y, finalmente, en otras ocasiones, el Consejo neutraliza los efectos de una ley, esto es le resta parte de su eficacia jurídica, para poder declararla constitucional.

Finalmente, el Tribunal Constitucional Español también ha recurrido a diversas modalidades de decisión<sup>27</sup>. En primer término, no son raras las sentencias interpretativas o condicionales, por medio de las cuales el tribunal mantiene dentro del ordenamiento una norma acusada, pero siempre y cuando sea interpretada en el sentido conforme a la Constitución. Así, durante 1992 y 1993, el Tribunal dictó 88 sentencias en recursos y cuestiones de inconstitucionalidad, de las cuales 10 contenían un mandato de interpretación conforme. En segundo término, aun cuando

---

Constitucionales, 1990, pp 201 y ss. Ver igualmente Thierry Di Manno. **Op-cit.**

<sup>27</sup> Ver, entre otros, Javier Jiménez Campo. **Consideraciones sobre el control de constitucionalidad de la ley en el derecho español.** Madrid: mimeo, 1994, pp 21 y ss.

de manera más excepcional, el tribunal español también ha efectuado, en forma similar al tribunal alemán, pronunciamientos de mera incompatibilidad con la Constitución. Esto es, el tribunal constata que la regulación acusada es contraria a la Carta, pero no la anula, por cuanto la inconstitucionalidad deriva de una omisión que el tribunal considera que debe ser corregida por el Legislador<sup>28</sup>. Finalmente, en otras ocasiones, el tribunal ha señalado en qué medida su sentencia de inexecuibilidad afecta o no situaciones jurídicas anteriores al fallo.<sup>29</sup>

Pero lo más interesante es que la modulación de los efectos de los fallos y las sentencias interpretativas son una práctica arraigada en el derecho constitucional colombiano, tal y como lo Corte Constitucional lo reconoció en la sentencia C-109 de 1995, en el cual rescató la brillante tradición jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia colombiana en este campo, la cual, mucho antes de que entraran en funcionamiento los tribunales constitucionales europeos, y cuando ejercía el papel de guarda de la integridad y supremacía de la Constitución de 1886, efectuó sentencias condicionales o interpretativas. Así, en 1912, la Corte Suprema, en la parte resolutive de uno de sus primeros fallos como tribunal constitucional, señaló que se declaraban "inexequibles los artículos 2° de la Ley 40 de 1905, primera parte del 5° de la Ley 21 de 1907 y 6° de la misma Ley, en cuanto comprendan a los propietarios de minas de esmeraldas que hayan redimido legalmente a perpetuidad la propiedad de sus minas, antes de la vigencia del Decreto número 48 de 1905; en todo lo demás son exequibles

---

<sup>28</sup> Ver en particular las sentencias 45 de 1989 y 222 de 1992.

<sup>29</sup> Ver no sólo la citada sentencia 45 de 1989 sino también las sentencias 128, 146 y 195 de 1994.

dichos artículos"<sup>30</sup> (subrayas no originales). En las siguientes décadas la Corte Suprema de Justicia profirió numerosas sentencias condicionales. Así, en 1924, entre muchas otras sentencias interpretativas, la Corte Suprema declaró "inexequible el artículo 3° de la Ley 109 de 1923, en cuanto dice relación a las personas que han adquirido exención de derechos de aduana en virtud de contrato celebrado con el Estado (subrayas no originales)"<sup>31</sup>. Posteriormente, en 1936, la Corte declaró que el inciso 1 del artículo 31 del decreto No 1365 de 1935 era inexequible "pero únicamente en cuanto implica de un modo general la facultad de prohibir la radiodifusión en los casos allí previstos y no en cuanto implica la prohibición de hacer uso de ella para actos vedados por las leyes, ni en cuanto contiene la facultad de impedir en casos concretos que se utilice la radiodifusión para actos de esta clase (subrayas no originales)"<sup>32</sup>. En los años cuarenta, la Corte declaró inexequible el artículo 722 del Código de Procedimiento Penal (Ley 94 de 1938) pero "únicamente en cuanto sustrae los procesos iniciados antes del 1 de julio de 1938, fecha de su vigencia, de la aplicación de sus normas de carácter sustantivo, en los casos en que son más favorables al acusado que la reglas respectivas de la legislación anterior (subrayas no originales)"<sup>33</sup>. En 1965, la Corte Suprema declaró inexequibles varias disposiciones acusadas de la ley 27 de 1963 y del Decreto 528 de 1964

---

<sup>30</sup>Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 2 de agosto de 1912. MP Alberto Suárez Murillo en Gaceta Judicial. Tomo XXII, p 5.

<sup>31</sup>Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 28 de julio de 1924. MP Luis R Rosales en Gaceta Judicial. Tomo XXXI, p 53.

<sup>32</sup>Corte Suprema de Justicia sentencia del 7 de octubre de 1936. MP Eduardo Zuleta Angel. Gaceta Judicial. Tomo XLIV p 8.

<sup>33</sup>Sentencia del 13 de mayo de 1941. M.P Absalón Fernández de Soto. Gaceta Judicial. Tomo LI, p 31.

"en cuanto suprimen la categoría constitucional de Juez del Circuito. Y son exequibles en cuanto se refieren a los Jueces Municipales en materia laboral"<sup>34</sup>.

Esta tradición se mantuvo en el constitucionalismo colombiano, de suerte que en los años setenta se encuentran sentencias interpretativas. Así, en 1976, la Corte Suprema de Justicia, al estudiar una demanda contra los artículos 97 del Decreto-Ley 250 de 1970 y 7º de la Ley 20 de 1972 señaló, en la parte resolutive de la sentencia, que esas normas eran exequibles en determinadas hipótesis e inexecutable en otras<sup>35</sup>. Finalmente, y durante los últimos años de vigencia de la Constitución de 1886, la Corte Suprema de Justicia profirió otras sentencias interpretativas. Así, en 1988, la Corte estudió una demanda contra el literal c) del artículo 5º de la Ley 78 de 1986, el cual establecía que no podía ser elegido alcalde quien "haya sido llamado a juicio o condenado a pena privativa de libertad, excepto cuando se trate de delitos políticos". La Corte declaró executable tal norma pero precisó que ella sólo debe predicarse de "aquellas condenas vigentes, no cumplidas, suspendidas en su ejecución o condicionales, y no extinguidas"<sup>36</sup>.

Como se puede constatar, la modulación de los efectos de las sentencias es una tradición propia del constitucionalismo colombiano<sup>37</sup>. Así, la Corte Suprema,

<sup>34</sup> Sentencia del 28 de junio de 1965. Gaceta Judicial. Tomo CXI. MP Luis Alberto Bravo.

<sup>35</sup> Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 21 de octubre de 1976. MP Julio Salgado Vásquez. Gaceta Judicial, No 152-153, p 548.

<sup>36</sup> Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 9 de junio de 1988. MP Fabio Morón Díaz.

<sup>37</sup> Además de las anteriores, ver, entre otras, las siguientes sentencias de la Corte Suprema de Justicia: 23 de junio de 1913, 22 de agosto de 1913, 3 de noviembre de 1915, 22 de marzo de 1919, 21 de noviembre de 1919, 18 de noviembre de 1924, 18 de noviembre de 1926, 9 de noviembre de 1929, 28

durante la vigencia de la anterior Constitución, había señalado que, en virtud de su autonomía como tribunal constitucional, nada podía hacer el Legislador “o el ejecutivo en cuanto Legislador para limitar, ampliar, dirigir o guiar, inspirar o canalizar” sus fallos<sup>38</sup>. Igualmente, en 1989, al efectuar una sentencia interpretativa, la Corte Suprema de Justicia aclaró:

*"La decisión de exequibilidad de normas legales condicionada a una determinada interpretación o alcance de las mismas, no es novedosa, encuentra claros antecedentes jurisprudenciales plasmados en las sentencias de mayo 14 de 1970 sobre los Decretos Legislativos 590 y 595 de 1970, febrero 6 de 1989 sobre el numeral 2º del artículo 39 del Código de Procedimiento Civil y agosto 31 de 1989 sobre los literales a) y b) del artículo 153 del Decreto 095 de 1989" (subrayas no originales)*<sup>39</sup>.

Las sentencias integradoras tienen también un múltiple y sólido fundamento constitucional, lo cual explica que esta modalidad de decisión no sea tampoco nueva en la jurisprudencia constitucional colombiana. Así, la Corte Suprema de Justicia, mientras ejerció el control constitucional, durante la vigencia de la Constitución de 1886, recurrió también, en algunas ocasiones, a este tipo de decisiones.<sup>40</sup>

#### **4- Una clasificación de los tipos de sentencias.**

---

de febrero de 1935, 6 de septiembre de 1943, el 10 de abril de 1947, 1 de marzo de 1966, etc.

<sup>38</sup> Corte Suprema de Justicia. sentencia No 76 del 3 de octubre de 1989.

<sup>39</sup> Corte Suprema de Justicia. Sentencia No 71 del 3 de octubre de 1989.

<sup>40</sup> Sentencia del 2 de noviembre de 1944 MP Ricardo Jordán Jiménez. Gaceta Judicial, Tomo LVIII p 7. Igualmente, ver sentencia del 24 de julio de 1961. MP José Hernández Arbeláez. Gaceta Judicial. Tomo XCVI, p 8

Una vez mostrada la diversidad de tipos de sentencias, intentaremos poner orden en esa técnica de modulación, a fin de clasificar la labor de la Corte Constitucional en este campo, para lo cual nos basaremos en las distinciones propuestas por la doctrina en derecho comparado<sup>41</sup>. Y a nuestro parecer, pueden distinguirse dos aspectos esenciales: (i) modulaciones que afectan el contenido y (ii) modulaciones relativas al efecto temporal.

#### **4.1. Modulaciones sobre el contenido.**

Las primeras tienen que ver con el contenido de lo acusado, y en ellas la Corte, en vez de retirar del ordenamiento la disposición acusada (inconstitucionalidad) o mantenerla sin modificaciones (constitucionalidad), emite un fallo que altera parcialmente ese contenido. Y, a nuestro parecer, esos fallos son de tres grandes tipos.

En el primer tipo de decisiones, el tribunal restringe el alcance normativo de la disposición acusada, ya sea limitando su aplicación (no se aplica en tales casos), ya sea limitando sus efectos (no se aplica tal o cual consecuencia). Estas sentencias interpretativas suponen entonces que se expulsa una interpretación de la disposición, pero se mantiene una eficacia normativa a la misma. Es de lejos, la técnica más usual, y corresponde a muchos de los ejemplos presentados anteriormente en este texto.

---

<sup>41</sup> Las clasificaciones son múltiples; nos basamos, en lo esencial, en las clasificaciones propuestas por la

Un segundo tipo de decisiones corresponde a aquellos eventos en donde el tribunal no anula la disposición acusada, pero le agrega un contenido que la hace constitucional. Son las sentencias "aditivas", conforme a la terminología italiana, o "integradoras", según la denominación que les ha dado la Corte Constitucional colombiana<sup>42</sup>. En estos casos, el tribunal constitucional constata, en el fondo, una omisión legislativa, puesto que la regulación es inconstitucional, no por lo que expresamente ordena sino debido a que su regulación es insuficiente, al no haber previsto determinados aspectos, que eran necesarios para que la normatividad se adecuara a la Constitución. Eso sucede muy usualmente en casos de igualdad, en donde, por ejemplo, se acusa a una disposición que concede un beneficio, por no haber tenido en cuenta a todos los que lo ameritaban, por lo cual, el tribunal, dando una aplicación directa del mandato constitucional sobre igualdad, extiende ese provecho a los que fueron caprichosamente excluidos. Pero estas sentencias integradoras no son exclusivas de casos de igualdad pues la inconstitucionalidad puede provenir de otras omisiones, por ejemplo, cuando la ley, al regular un procedimiento o crear una sanción, no incluye ciertos aspectos, cuya omisión genera una regulación inconstitucional. Así, en la sentencia C-690 de 1996, la Corte debió estudiar unas disposiciones del estatuto tributario que imponían duras sanciones económicas a quien no presentara la declaración de renta, en los lugares y momentos previstos por la administración tributaria. La demandante consideraba que la norma imponía una responsabilidad objetiva pues no permitía al contribuyente demostrar que la omisión de ese deber tributario provenía de un caso

---

doctrina italiana, y retomadas en otros países. Ver Thierry Di Manno. Op-cit, y Aljs Vignudelli. Op-cit.)

fortuito o una fuerza mayor. La Corte acogió el criterio de la demandante, pues consideró que era contrario a la Constitución, y en especial a los principios de responsabilidad subjetiva, equidad tributaria e igualdad, que se sancionara a una persona que materialmente se encontraba imposibilitado para presentar la declaración de renta. La Corte declaró entonces la constitucionalidad de las disposiciones acusadas, pero en el entendido de que las autoridades administrativas y judiciales deben “permitir a la persona demostrar que el no cumplimiento del deber de presentar la declaración tributaria no le es imputable, por ser consecuencia de hechos ajenos a su voluntad, como el caso fortuito y la fuerza mayor”.

Un último tipo de sentencias, que podemos llamar "sustitutivas", siguiendo la terminología italiana, hace referencia a aquellos eventos en donde la Corte expulsa del ordenamiento una disposición acusada, y sustituye el vacío normativo por una regulación específica, que tiene raigambre constitucional directa. En cierta medida, estas sentencias sustitutivas son una combinación de sentencia de inconstitucionalidad y sentencia integradora, pues se anula el precepto acusado (inexequibilidad), con lo cual se genera un vacío de regulación, que es llenado por medio de un nuevo mandato que la sentencia adiciona o integra al ordenamiento.

Un caso típico en Colombia, y muy importante en relación con los alcances de la presente discusión, es la sentencia C-113 de 1993, en donde la Corte estudió un artículo del estatuto que regula los juicios ante la Corte, el cual precisaba

---

<sup>42</sup> Ver, en particular, la sentencia C-109 de 1995

taxativamente los casos en donde la Corte podía conferir efectos retroactivos a su decisión. La Corte declaró la inconstitucionalidad de ese artículo, pues consideró que la ley no podía regular los efectos de los fallos del tribunal constitucional, pues esa competencia era propia de la Constitución o, en su defecto, del tribunal constitucional. Por ende, anuló ese contenido normativo; pero no se limitó a hacer eso, sino que estableció un contenido sustituto, puesto que señaló que, conforme a la Constitución, correspondía exclusivamente a la propia Corte Constitucional fijar libremente los efectos de sus fallos.

#### **4.2. Modulaciones temporales.**

En otros eventos, la modulación hace referencia esencialmente al efecto temporal de la decisión. Así, en el constitucionalismo colombiano, y siguiendo un poco el modelo kelseniano, las decisiones de inexecutableidad tienen efectos *pro futuro*, e implican que apenas es notificada la sentencia, la disposición sale del ordenamiento pero no modifica las situaciones consolidadas durante la vigencia de la norma acusada.

Sin embargo, esa regla general sufre excepciones, ya que la Corte puede modular los efectos temporales de su decisión. Así, en ciertos casos, bastante excepcionales, la Corte ha dado a sus sentencias efectos retroactivos. Un ejemplo es el relativo a un impuesto, que había sido inconstitucionalmente decretado. La Corte anuló el impuesto pero consideró que era necesario conferir efectos retroactivos a su decisión, a fin de evitar que se vieran perjudicados los contribuyentes más