



Universidad Austral de Chile

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

**EL PRECEDENTE JUDICIAL EN LA PRÁCTICA
CONSTITUCIONAL CHILENA. ESTUDIO CRÍTICO:
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

**MEMORIA PARA OPTAR AL GRADO DE LICENCIADO EN
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**ALUMNA: Viviana Andrea González Bahamonde
PROFESOR PATROCINANTE: Daniela Accatino Scagliotti**

Valdivia, enero de 2007

Informe final de Memoria de Prueba
“El precedente judicial en la práctica constitucional chilena.
Estudio crítico: Tribunal Constitucional”

La memoria de prueba presentada por doña **Viviana González Bahamonde** se ocupa de los requerimientos de certeza y de coherencia en la interpretación constitucional, considerando la relevancia que en ese sentido puede adquirir la doctrina de los precedentes judiciales y analizando el modo en que ella ha sido acogida por el Tribunal Constitucional.

En la primera parte de su investigación el autor realiza un análisis de la doctrina del precedente judicial y explora las posibilidades de su aplicación en el contexto de sistemas jurídicos de tradición romano-germánica, tradicionalmente reacios a incluir la jurisprudencia entre las fuentes del derecho. La hipótesis que se sostiene es que al menos una doctrina de la vinculación débil del Tribunal Constitucional a sus propios precedentes puede ser defendida sobre la base de las exigencias de racionalidad en la argumentación y de igualdad en la aplicación del derecho.

La segunda parte de la memoria realiza un completo análisis de las decisiones del Tribunal Constitucional, examinando el modo en que toma en cuenta, en sus fundamentaciones, los criterios interpretativos aplicados en decisiones anteriores. La autora da cuenta aquí de la existencia de una preocupación de dicho tribunal por mantener la coherencia en el tiempo de sus decisiones, de modo que en muchos casos invoca explícitamente sus propios precedentes, para reiterar el criterio interpretativo aplicado o para precisar la peculiaridad del nuevo caso que justifica una decisión diferente. A la vez, sin embargo, la memorista detecta como se trata de una tendencia todavía en ciernes, que encuentra excepciones en diversos casos en los que se omite hacer referencia a decisiones anteriores que aplicaban el mismo criterio interpretativo y, lo que es más grave, en otros casos en los que el Tribunal Constitucional cambia de criterio interpretativo sin ofrecer una justificación suficiente.

En síntesis, la memoria que se informa aborda un tema de gran actualidad y relevancia práctica, que, sin embargo, ha recibido aún poca atención en nuestra comunidad jurídica. Ella presenta una estructura ordenada y aborda en forma completa y rigurosa las cuestiones doctrinales y jurisprudenciales que constituyen su objeto de investigación. La bibliografía consultada es pertinente, suficiente y actualizada y se aplican correctamente las reglas de cita y referencia bibliográfica.

Por las consideraciones anteriores, informo la presente memoria de prueba APROBADA PARA EMPASTE y la califico con nota 7.0 (siete).



Daniela Accatino Scagliotti
Profesora de Introducción al Derecho
Valdivia, febrero de 2007

ÍNDICE

	Página
Introducción.....	02
Capítulo I: El precedente judicial	
A. Aclaraciones conceptuales y antecedentes históricos	04
1. Concepto de precedente	04
2. Concepto de jurisprudencia.....	04
3. Valor vinculante del precedente.....	06
4. Clases de precedente, formas de eficacia y vinculación.....	06
B. El precedente judicial en los sistemas jurídicos de tradición romano-germánica	
1. Referencia histórica	08
2. El precedente judicial en España.....	09
3. El precedente judicial en Alemania.....	12
4. El precedente judicial en Chile.....	13
C. Bases normativas para una vinculación del Tribunal Constitucional a sus precedentes.....	15
Capítulo II: Práctica del Tribunal Constitucional	
A. Referencias explícitas del Tribunal Constitucional a sus precedentes.....	18
1. El uso de los precedentes del Tribunal Constitucional como argumentos a favor.....	18
i. Referencias explícitas del Tribunal Constitucional a fallos anteriores.....	18
ii. Referencias explícitas del Tribunal Constitucional a una línea decisoria.....	25
2. El uso de los precedentes del Tribunal Constitucional para precisar el alcance del criterio anteriormente aplicado y para diferenciar el caso actualmente resuelto.....	31
3. La invocación de votos disidentes anteriores como argumentos a favor de nuevos votos disidentes.....	33
B. La coherencia del Tribunal Constitucional con sus precedentes en los casos en que no hay referencias explícitas a ellos.....	37
1. Casos en que hay coherencia sin haber remisiones explícitas del Tribunal Constitucional a sus precedentes.....	37

2. Casos en que no hay coherencia sin que haya justificación explícita del cambio de criterio interpretativo	40
Conclusiones.....	44
Bibliografía.....	47
Anexo: Índice de fallos citados.....	49

INTRODUCCIÓN

La certeza e igualdad son dos valores a que todo ordenamiento debe propender. Las formas de alcanzarlos son variadas, optando cada ordenamiento jurídico por la alternativa que le parece más acertada.

En los sistemas jurídicos de *common law*, estos valores son alcanzados a través de la doctrina del *stare decisis* o precedente, la cual le otorga valor vinculante a las decisiones anteriores de los tribunales de justicia.

En los sistemas jurídicos de tradición romano-germánica no existe originariamente el principio de vinculación al precedente, por lo que la certeza y seguridad jurídica son buscadas por otros medios. Entre ellos destaca el sistema de casación que, en general, es entregado al más alto tribunal de cada ordenamiento.

Dentro de esta búsqueda por mayor seguridad jurídica, el sistema del precedente se presenta como una de las alternativas más cercanas y visibles para los ciudadanos, ya que si todos sabemos que un tribunal ha resuelto uno más casos de una determinada forma, posteriormente, si se presenta un caso similar, debería resolver de igual forma y utilizando los mismo argumentos, y en caso de producirse un cambio de criterio éste debería justificar ese cambio.

Es en este contexto que nuestra investigación estará dirigida a analizar la práctica de nuestro Tribunal Constitucional, máximo intérprete de la Constitución. Para ello trataremos de demostrar como con el respeto al precedente y la argumentación en base a éste por parte del Tribunal Constitucional, se logran establecer criterios interpretativos de las normas constitucionales que ayudan a alcanzar la certeza e igualdad que requieren los operadores jurídicos, especialmente los ciudadanos.

Es así que comenzaremos por abordar qué se entiende por precedente en la doctrina y práctica constitucional chilena y comparada, para luego pasar a determinar si podemos encontrar dentro de nuestro ordenamiento bases normativas para sostener una vinculación por parte del Tribunal Constitucional a sus decisiones anteriores.

Posteriormente, analizaremos la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, la que abarcará principalmente los últimos diez años de su práctica, para poder verificar si éste argumenta en base a su precedente, si se hace cargo de él, de qué manera lo hace y el valor jurídico que le otorga, para finalizar una evaluación de la práctica de dicho tribunal.

CAPÍTULO I: EL PRECEDENTE JUDICIAL

A. Aclaraciones conceptuales y antecedentes históricos

El precedente o doctrina del *Stare Decisis*¹ tiene su origen en los sistemas de derecho común o *common law*,² los cuales se caracterizan porque el derecho, tradicionalmente, ha sido de origen jurisprudencial o de creación judicial, a través de las decisiones que los tribunales van tomando en los casos que se les presentan y en base a lo que se denomina precedente, esto es, las decisiones anteriores de los Tribunales Superiores³, a las cuales se les atribuye fuerza obligatoria. En este sistema el precedente funciona de dos formas, una parte de él se refiere a la interpretación de las leyes del parlamento y otra parte a la creación de derecho propiamente tal.⁴

1. Concepto de Precedente

Hay que señalar que para la palabra precedente se han dado distintas definiciones, por lo que para ir aclarando conceptos daremos una definición de precedente y para ello tomaremos la ofrecida por Atienza, quien define precedente como “las decisiones establecidas anteriormente para casos semejantes y a los que se otorga valor vinculante.”⁵

Para continuar, hay que señalar que la estructura de una sentencia consta generalmente de una sucinta exposición de los hechos, de la decisión y del motivo por el que el juez ha decidido en ese sentido (*ratio decidendi*),⁶ que es precisamente lo que obliga, por lo que se hace necesario definir el concepto de *ratio decidendi*, es así, que la entenderemos como “los principios, doctrina o reglas jurídicas en las que el juez ha basado su decisión, junto con el razonamiento que él ha seguido para llegar a la citada decisión o resolución judicial.”⁷

2. Concepto de Jurisprudencia

Otro concepto que es importante definir es el de jurisprudencia ya que suele ser confundido o utilizado indistintamente con el de precedente, siendo que no son lo mismo. Así,

¹ El nombre completo es *Stare Decisis et quieta non movere*, que significa “estar a lo decidido y no perturbar lo ya establecido, lo que está quieto.” Legarre, Santiago & Rivera, Julio César. “Naturaleza y Dimensiones del “Stare Decisis””. *Rev. chil. derecho*. [online]. Abr. 2006, vol.33, no.1 [citado 15 Diciembre 2006], p.109. Disponible en la World Wide Web: <http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-34372006000100007&lng=en&nrm=iso>. ISSN 0718-3437.

² Los principales países donde rige el *common law* son Inglaterra y Estados Unidos.

³ House of Lords y Courts of Appeal en el caso de Inglaterra.

⁴ Cfr. Alcaráz Varó, Enrique. *El Inglés Jurídico*. Editorial Ariel, S.A. Barcelona, 2002, p.8.

⁵ Atienza, Manuel. *Tras la justicia. Una introducción al Derecho y al Razonamiento Jurídico*. Editorial Ariel, S.A. Barcelona, 1993, p. 6. Además, hay que señalar que algunos autores sólo le dan el carácter de precedente a las decisiones de los tribunales superiores de justicia.

⁶ Cfr. Losano, M. *Los Grandes Sistemas Jurídicos*. Colección Universitaria. Editorial Debate. Madrid, 1982. p. 177.

⁷ Alcaráz Varó. *El Inglés Jurídico...Ob. cit.*, p. 24.

Máximo Pacheco señala que la palabra jurisprudencia posee varias acepciones, siendo utilizada algunas veces como conocimiento del derecho, otras como ciencia del derecho, teoría del ordenamiento jurídico positivo o doctrina jurídica, otras como las normas jurídicas individuales emanadas de sentencias pronunciadas por los tribunales de justicia, y finalmente, como el conjunto de principios generales emanados de los fallos uniformes de los tribunales de justicia para la interpretación y aplicación de las normas jurídicas.⁸ Respecto a esta última acepción señala que “cuando los Tribunales de Justicia, especialmente los de mayor jerarquía, resuelven casos semejantes aplicando las mismas disposiciones legales o interpretándolas en el mismo sentido, de estos fallos surgen principios generales para la interpretación y aplicación de normas jurídicas.”⁹

Así también, Abelardo Torr e señala que la palabra jurisprudencia es usada en dos sentidos, uno amplio y otro restringido. En el sentido amplio jurisprudencia designa al “conjunto de todas las sentencias dictadas por los órganos jurisdiccionales del Estado”, y en su sentido restringido, al “conjunto de sentencias, de orientación uniforme dictadas por los órganos jurisdiccionales del Estado para resolver casos semejantes.”¹⁰

Por  ltimo, Agustín Squella indica que la palabra jurisprudencia tiene dos acepciones principales, una está ligada a la idea de saber o conocimiento del derecho y la otra vinculada a la actividad de los órganos jurisdiccionales, la que a su vez tiene tres diferentes significados. El primero de ellos alude “al conjunto de fallos o decisiones de un tribunal de justicia cualquiera, que han sido dictados sobre una similar materia o asunto, sobre la base de aplicar un mismo criterio acerca del derecho concerniente a esa materia y al modo como debe interpret rsele.” El segundo se utiliza para aludir a “una serie de fallos concordantes dictados por los tribunales superiores de justicia en casos o asuntos similares, los cuales permiten establecer el o los criterios que esos tribunales observan uniformemente en presencia de casos similares.” Y finalmente, un tercer uso de la palabra jurisprudencia hace referencia a “las normas jurídicas concretas y singulares que producen los jueces por medio de las sentencias con las que ponen término a las controversias y demás gestiones que ante ellos se promueven.”¹¹

Es así, como la palabra jurisprudencia hace alusión a un criterio o línea decisoria mantenida en el tiempo en presencia de casos semejantes, sostenida por cualquier tribunal y en especial por los tribunales superiores de justicia. Por tanto, “jurisprudencia” y a lo que se alude con ella, se diferencia del precedente en que éste posee carácter vinculante y la jurisprudencia no, y en que para que exista precedente basta una sentencia anterior en un sentido determinado, en cambio, para que exista jurisprudencia es necesario la reiteración de fallos en un mismo sentido. Finalmente hay que señalar que en los sistemas de tradición

⁸ Cfr. Pacheco, Máximo. *Introducción al Derecho*. Editorial Jurídica de Chile. Santiago, 1976. p. 346.

⁹ *Ibíd.* p. 346.

¹⁰ Torr e, Abelardo. *Introducción al Derecho*. Editorial Perrot. Buenos Aires, 1991. p. 403 - 404.

¹¹ Squella, Agustín. *Introducción al Derecho*. Editorial Jurídica de Chile. Santiago, 2002. p. 260-267.

continental la palabra jurisprudencia suele designar un cierto tipo de precedente, cual es, el vertical.¹²

3. Valor vinculante del precedente

Como ya señalamos anteriormente, una sentencia consta de tres partes, una expositiva, una considerativa y una resolutive. La parte considerativa esta constituida por los motivos o razones que llevan a decidir de una forma determinada y a esto se le denomina *ratio decidendi*. En los sistemas jurídicos de *common law*, no todo lo que se contiene en los fallos anteriores tiene valor vinculante o es obligatorio. Lo que tiene fuerza vinculante es la *ratio decidendi*, que en el caso de Estados Unidos se le denomina *Holding*. El concepto que estas palabras representan, se distingue en el *common law* del *obiter dictum*, que es lo expresado por un tribunal “incidentalmente” o “dicho sea de paso”, que no tiene valor vinculante y sólo pueden llegar a tener un valor persuasivo.¹³ De este modo, sólo constituye precedente la *ratio decidendi* o *holding*, y es precisamente a ella a la que los jueces se remitirán cuando en lo futuro decidan si ese precedente se adapta o no al nuevo caso que deciden,¹⁴ esto porque el precedente se aplicará sólo cuando en el caso concreto que se decide existan hechos relevantemente análogos a los del precedente.¹⁵

También hay que señalar, que no es necesario que haya un conjunto de fallos con una misma *ratio decidendi* para que haya precedente, sino que basta un fallo para ello, siendo éste suficiente para constituir derecho y generar obligación. Además, un mismo caso puede dar lugar a varios precedentes si el juez basó su decisión en una pluralidad de razones, pudiendo la opinión disidente, también constituir precedente.¹⁶

De lo anterior se extrae que el concepto de “precedente” se refiere a la parte de una sentencia que obliga en lo futuro, esto es, la *ratio decidendi* o *holding*, por lo tanto, el carácter vinculante es parte del concepto de precedente, y es lo que lo caracteriza como tal.

4. Clases de precedente, formas de eficacia y vinculación

Los precedentes han sido clasificados de distintas maneras, por lo que aquí expondremos brevemente las clasificaciones más utilizadas.

- a) Desde el punto de vista de su obligatoriedad se distingue entre¹⁷:
 - i. Precedente vinculante: es aquel que los jueces deben seguir, lo aprueben o no.

¹² Cfr. Accatino, Daniela. “El precedente Judicial en la Cultura Jurídica Chilena”. *Anuario de Filosofía Jurídica y Social* 2002, Sobre la Cultura Jurídica Chilena, Valparaíso, 2003, p. 565.

¹³ Cfr. Legarre, Santiago & Rivera, Julio César. “Naturaleza y Dimensiones del ‘Stare Decisis’”. Ob. cit., p. 121.

¹⁴ Cfr. Losano, M. *Los Grandes Sistemas Jurídicos*. Ob. cit., p. 177.

¹⁵ Cfr. Legarre, Santiago & Rivera, Julio César. “Naturaleza y Dimensiones del ‘Stare Decisis’”. Ob. cit., p. 122.

¹⁶ Cfr. Losano, M. *Los Grandes Sistemas Jurídicos*. Ob. cit., p. 177.

¹⁷ Iturralde, Victoria. *El Precedente en el Common Law*. Civitas. Madrid. 1995. p. 34

- ii. Precedente persuasivo: es aquel que guía a los jueces en sus decisiones, pero que éstos no tiene la obligación de seguir.

- b) Desde el punto de vista de su naturaleza encontramos¹⁸:
 - i. Precedente declarativo: es aquel que es meramente aplicación de una norma jurídica ya existente.
 - ii. Precedente creativo: es aquel que crea y aplica una nueva norma.

- c) Desde el punto de vista institucional se distingue¹⁹:
 - i. Precedente vertical: es aquel de los tribunales superiores jerárquicamente a aquel que adopta la decisión.
 - ii. Precedente horizontal: es aquel de tribunales del mismo nivel jerárquico de aquél que toma la decisión.
 - iii. Autoprecedente: es aquel generado por el mismo tribunal que adopta la decisión posterior.

Dentro del sistema jerárquico de los tribunales del *common law* el precedente no funciona respecto de todos ellos de la misma forma, ya que todos los tribunales están obligados por los precedentes de los tribunales jerárquicamente superiores, y éstos a su vez, se obligan a si mismos, pero los tribunales inferiores no tiene la capacidad de crear precedentes vinculantes.²⁰

Ahora, si bien los precedentes son vinculantes, esto no es rígido, ya que un juez puede desvincularse de los precedentes cuando considere que su aplicación conduce a resultados injustos. Así, si los tribunales superiores deciden no seguir uno de sus propios precedentes le basta con pronunciarse en ese sentido y el precedente será *overruled* (derogado, anulado) y sustituido por el nuevo. Pero el tribunal inferior sólo podrá desvincularse del precedente de un tribunal superior individualizando diferencias de hecho entre el caso posterior y el que constituye precedente.²¹ Es por ello que la analogía es importante en el precedente, ya que la falta de similitud permite distinguirlos y no aplicar el precedente al nuevo caso. Esto es lo que se conoce como *distinguishing*.²²

Para finalizar señalaremos que el sentido en que será utilizado precedente en esta investigación es el de autoprecedente, por lo que se estima conveniente dar una definición más completa de él, extraída ésta de la obra de Gascón Abellán, quien entiende el autoprecedente como “la doctrina o criterios adoptados por el propio juez en la resolución de casos anteriores,

¹⁸ *Ibíd.* p. 33.

¹⁹ Cfr. Accatino, Daniela. “El precedente Judicial en la Cultura Jurídica Chilena”. *Ob. cit.*, p.561. Algunos autores desde este punto de vista sólo distinguen entre precedente vertical y horizontal, por ejemplo, Legarre, Santiago & Rivera, Julio César. “Naturaleza y Dimensiones del ‘Stare Decisis’”. *Ob. cit.*, p.113.

²⁰ Cfr. Losano, M. *Los Grandes Sistemas Jurídicos*. *Ob. cit.*, p. 176.

²¹ *Ibíd.* p. 177.

²² Cfr. Legarre, Santiago & Rivera, Julio César. “Naturaleza y Dimensiones del ‘Stare Decisis’.” *Ob. cit.*, p. 114.

y por lo tanto, supone una exigencia de congruencia que opera hacia el pasado y hacia el futuro, como conciencia de un buen criterio de resolución.”²³

B. El precedente judicial en los sistemas jurídicos de tradición romano-germánica

Ahora, una vez teniendo claro dónde nació el término precedente y un concepto de él y de los demás términos necesarios para su comprensión, su clasificaciones y su valor vinculante, pasaremos a explorar si en los sistemas de tradición romano-germánica se habla de precedente y cuál ha sido el valor que se le ha otorgado. Así, primeramente haremos una breve referencia histórica, para luego tratar el caso de España y brevemente el caso alemán.

1. Referencia histórica

En los países donde impera la tradición romano-germánica históricamente se ha excluido a las decisiones judiciales como fuente del derecho y, por tanto, su efecto vinculante. Esto tiene su raíz en la Revolución francesa donde se produce una fuerte reacción contra la admisión de la jurisprudencia como fuente del derecho,²⁴ debido principalmente, a la supremacía otorgada a la ley y al dogma de la separación de poderes, y por tanto, a la separación entre creación y aplicación de las normas. A partir de esto, a los jueces sólo se les asignó la función de juzgar y de hacerlo con sujeción estricta a la ley, quedando la creación de las normas reservada al poder legislativo.²⁵ A esto hay que agregar la desconfianza que existía hacia los jueces, vinculados al antiguo régimen, lo que depositó la legitimidad de la decisión democrática al parlamento,²⁶ además, la creencia, inspirada por la forma de pensar racionalista de filósofos y juristas, de que se podían crear códigos perfectos, cerrados y completos, capaces de suministrar todas las soluciones posibles y que, por tanto, las normas no requerían interpretación.²⁷ De este modo, a partir de la Revolución se consagra “principio de que los jueces no pueden dictar normas generales y sus sentencias sólo sientan derecho respecto a los casos concretos que deciden.”²⁸

De esta inicial exclusión del carácter de fuente del derecho de los fallos anteriores, se ha evolucionado, primeramente porque “la labor de los tribunales no se ha limitado, ni podía limitarse, a la mera aplicación de las leyes”²⁹, sino que ha sido necesario interpretarlas, ya que ellas no siempre tienen un único sentido y existen vacíos en la legislación que el juez tiene que

²³ Gascón Abellán, Marina. *La técnica del precedente y la argumentación racional*. Tecnos. Madrid, 1993. p. 11.

²⁴ Cfr. Latorre, Angel. *Introducción al Derecho*. Editorial Ariel, S.A. Barcelona, 1991, p. 66.

²⁵ Cfr. Otto, Ignacio. *Derecho Constitucional. Sistema de Fuentes*. Ariel. Barcelona, 1988. p. 284.

²⁶ Cfr. Accatino, Daniela. “El precedente Judicial en la Cultura Jurídica Chilena”. Ob. cit., p.564 y Lovera Parmo, Domingo. “Precedente y Constitución; Igualdad, Eficiencia y el Rol de los Jueces”. II Congreso Estudiantil de Derecho y Teoría Constitucional. Facultad de Derecho. Universidad de Chile. Santiago, 2005. p.3. <http://www.congreso.uchile.cl/trabajos%20congreso/Lovera.pdf>

²⁷ Cfr. Torr , Abelardo. *Introducción al Derecho*. Ob. cit., p. 436.

²⁸ Latorre, Angel. *Introducción al Derecho*. Ob. cit., p. 66.

²⁹ Cfr. *Ibíd.* p. 66.

llenar, lo que le da un cierto margen de libertad al juez para la creación de normas, no limitándose ya, a una tarea de mera deducción lógica. Con este reconocimiento a la labor creativa de los jueces surge, además, la necesidad de uniformar la jurisprudencia, misión que en los estados europeos se encomienda a los altos tribunales de justicia a través de la casación, que permite la anulación de las sentencias por apartarse de la jurisprudencia emanada de los máximos tribunales de cada ordenamiento jurídico, como, por ejemplo, España.³⁰

Por otro lado, se ha reconocido la importancia, al menos fáctica, que tiene el precedente judicial dentro de la argumentación jurídica³¹, y la vinculación relativa a éste, entendiéndolo como una técnica de argumentación.³² Además, se concibe al precedente como un exigencia de racionalidad de la argumentación, esto es, argumentar en base a un criterio anterior que se ha querido sea el que se va a utilizar en los casos futuros, es decir, un criterio universalizador, siendo un control para los cambios injustificados de criterio e introduciendo la racionalidad en las decisiones judiciales y evitando la arbitrariedad en las mismas.³³

2. El precedente judicial en España

Como ya señalamos en los países de tradición romano-germánica se excluye el carácter vinculante de la jurisprudencia, negando por tanto su pertenencia a las fuentes del derecho, negativa que aparece también en la legislación española, que no la incluye en la enumeración que hace de las fuentes del derecho, sino que sólo la menciona como un complemento del ordenamiento jurídico. Además, se suele invocar como argumentos de esta negación los principios que informan la jurisdicción según el artículo 117.1 de la Constitución española, esto es, la sumisión exclusiva del juez al imperio de la ley y la independencia judicial.³⁴

Pero desde hace un tiempo el precedente ha pasado a ser un tema bastante recurrente en la doctrina y en la práctica constitucional. En virtud de ello, se habla del precedente respecto del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo, utilizando como argumentos de su obligatoriedad el principio de igualdad y la seguridad jurídica.

Respecto del Tribunal Constitucional, en España no existe norma en el ordenamiento que establezca una obligación por parte del Tribunal Constitucional de seguir sus precedente,

³⁰ Para Ignacio de Otto, “la barrera que en la teoría revolucionaria impedía a los jueces participar en la función de crear normas se ha roto en dos puntos concretos. Primero, el hecho de que las normas mismas se han convertido en objeto de juicio, convierte a los jueces en legisladores negativos, en cuanto se les permite eliminar del ordenamiento la ley inconstitucional o el reglamento ilegal. Y, segundo, la necesidad de uniformizar la aplicación judicial de derecho ha llevado a sujetarla a reglas elaboradas por la cúspide de la propia organización judicial, esto es, a la jurisprudencia.” Otto, Ignacio. *Derecho Constitucional. Sistema de Fuentes*. Ob. cit., p. 285.

³¹ Cfr. Alexy, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica*. (trad.) M. Atienza e I. Espejo. Centro de Estudios Constitucionales. Madrid, 1989. p. 261-266 y Gascón Abellán, Marina. *La técnica del precedente y la argumentación racional*. Ob. cit., p 106-107.

³² Cfr. Moral Soriano, Leonor. *El Precedente Judicial*. Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S. A. Barcelona, 2002.p.163.

³³ Cfr. Gascón Abellán. *La técnica del precedente...* Ob. cit., p. 8.

³⁴ Hay que precisar que la negación como fuente del derecho es a la jurisprudencia, ya que no se habla propiamente de precedente. Cfr. Otto, Ignacio. *Derecho Constitucional. Sistema de Fuentes*. Ob. cit., p. 296-300.

pero éste “ha estimado conveniente remitirse a su fallos anteriores”³⁵. Pero sí existe en el ordenamiento jurídico español una norma que le atribuye carácter vinculante a las sentencias interpretativas emanadas del Tribunal Constitucional. Este reconocimiento de la fuerza vinculante de las sentencias interpretativas de la Constitución se encuentra en el artículo 5.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que establece que “la Constitución es la norma suprema del ordenamiento jurídico y vincula a todos los Jueces y Tribunales, quienes interpretarán y aplicarán la Leyes y Reglamentos según los preceptos y principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional en todo tipo de proceso.”³⁶ Para de Otto “la fuerza vinculante de esta doctrina del Tribunal Constitucional resulta de su propia posición, que su Ley Orgánica en el artículo 1º lo define como ‘intérprete supremo de la Constitución’.”³⁷ De este modo, la jurisprudencia emanada de los fallos interpretativos del Tribunal Constitucional impone la obligatoriedad general de sus fallos a los tribunales ordinarios.³⁸

Por otro lado, el propio Tribunal Constitucional español ha creado una doctrina de vinculación al precedente respecto de los tribunales ordinarios de justicia. Es así, como De Otto señala que a través del artículo 14 de la Constitución española, que consagra el principio de igualdad, el Tribunal Constitucional ha formulado reglas acerca de la aplicación del derecho que introducen en el sistema español un principio del precedente. Señala el autor que “en repetidas ocasiones el Tribunal Constitucional ha declarado que cuando una decisión judicial se aparta de otra anterior o coetánea recaída en un caso igual el juez tiene que justificar la diferencia en un cambio de criterio, ya que de otro modo el principio de igualdad resulta vulnerado y la resolución judicial podrá ser anulada en vía de amparo.”³⁹ De Otto critica el hecho de que el Tribunal Constitucional haya limitado la exigencia (de justificación) a “aquellos casos en que la contradicción se produce entre resoluciones de un mismo órgano y se ha negado a aplicarla en aquellos casos en que se trata de resoluciones contradictorias de distintos órganos” (basándose en la autonomía e independencia del juez). Esta argumentación lleva a afirmar que el juez sólo está vinculado a su propio precedente. De esta forma, la vinculación sólo sirve para garantizar la seguridad jurídica y la igualdad ante cada tribunal y no para asegurar la uniforme interpretación del derecho por todos los tribunales.⁴⁰ Además,

³⁵ Zapata Larraín, Patricio. “El precedente en la jurisprudencia constitucional chilena y comparada”. *Revista Chilena de Derecho*. Facultad de Derecho. Pontificia Universidad Católica de Chile. Santiago. Volumen 20, Nº 2-8, Tomo III. 1993. p.503.

³⁶ Moral Soriano, Leonor. *El Precedente Judicial*. Ob. cit., p. 162-163.

³⁷ Otto, Ignacio. *Derecho Constitucional. Sistema de Fuentes*. Ob. cit., p.296.

³⁸ De Otto considera que el único que crea jurisprudencia es el Tribunal en Pleno, ello lo deduce del artículo 13 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional que dispone que “cuando un sala considere necesario apartarse en cualquier punto de la doctrina constitucional precedente señalada por el Tribunal, la cuestión se someterá a la decisión del Pleno”. *Ibíd.* p. 296.

³⁹ Advirtiendo, eso si, las diferencias con el precedente que opera en el derecho anglosajón. Cfr. Otto, I. *Derecho Constitucional. Sistema...* Ob. Cit., p. 291.

⁴⁰ *Ibíd.* p. 292. Pero como veremos más adelante, el precedente no tiene propiamente el fin de garantizar la aplicación uniforme del derecho por todos los tribunales, esto es sólo algo que se consigue con su aplicación. Además, la aplicación uniforme se consigue con la casación, en los sistemas en los que existe. Pero tal como utilizaremos el término precedente aquí, como autprecedente, se persiguen otros fines.

señala que ni la igualdad y la seguridad jurídica resultan bien garantizadas, ya que el Tribunal Constitucional sólo ha exigido “que la diferencia entre las resoluciones esté motivada, sin entrar a examinar si esa motivación es o no suficiente”, siendo el principio de igualdad “predominantemente formal”, ya que lo que exige es que la diferencia entre resoluciones esté justificada “en un cambio de criterio que pueda reconocerse como tal”, sin exigir que la ley reciba siempre la misma interpretación, ni que los cambios estén razonablemente motivados⁴¹. Por tanto, el único requisito para el cambio de sentido de una resolución en casos iguales, es el poder constatar el cambio de criterio en la resolución y que éste este fundamentado.⁴²

En cuanto al Tribunal Supremo, éste es el órgano jurisdiccional español superior en todos los órdenes, salvo en materia de garantías constitucionales. Dentro de sus funciones está la de conocer el recurso de casación, el cual, de acuerdo al artículo 477 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, se podrá interponer cuando la resolución del recurso presente interés casacional, considerándose que existe tal interés cuando la sentencia recurrida se oponga a la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo o resuelva puntos o cuestiones sobre los que exista jurisprudencia contradictoria de las Audiencias Provinciales.⁴³ Así, la fuerza vinculante de la jurisprudencia del Tribunal Supremo, está dada por el recurso de casación, y no precisamente porque el ordenamiento así los disponga, sino que por las consecuencias prácticas que trae aparejado este recurso, cual es, la anulación de la sentencia infractora y su reemplazo. Y por tanto, el deber de los jueces inferiores de seguir los criterios interpretativos sentados por el Tribunal Supremo. Además, como la casación no se limita a la anulación de la sentencia, sino que el Tribunal Supremo tiene que justificar tal anulación influye en la aplicación del derecho que los jueces inferiores hacen, se convierte en el órgano judicial con la misión de establecer el modo en que debe interpretarse correctamente la ley.⁴⁴

Ahora bien, la interrogante que se plantea es como se concilia este carácter vinculante que se el atribuye a la jurisprudencia del Tribunal Supremo con la negación a la jurisprudencia de su carácter de fuente del derecho, ya que por un lado la propia legislación le niega el carácter de fuente al no enumerarla dentro de ellas y señalar que sólo complementará el ordenamiento jurídico, y de otro, la regulación que se hace de la jurisprudencia del Tribunal Supremo en relación con el recurso de casación parece reconocer el carácter vinculante.⁴⁵

Como bien señala Moral, algunos autores, refiriéndose a de Otto, han visto en el artículo 477 de la Ley de Enjuiciamiento Civil un argumento a favor del carácter vinculante y

⁴¹ Cfr. Otto, Ignacio. *Derecho Constitucional...* Ob. cit., p. 292.

⁴² Pero, como señala Ollero, no es suficiente constatar el cambio de criterio y su fundamentación, sino que también es necesario valorar su suficiencia o razonabilidad, ya que de lo contrario se reduciría la exigencia de fundamento a la mera existencia de alguna motivación. Cfr. Ollero Tassara, Andrés. *Igualdad en la aplicación de la ley y precedente judicial*. Centro de estudios constitucionales. Madrid, 1989. p. 55 y ss.

⁴³ Antes el artículo que regulaba esta materia era el 1692, el cual fue sustituido en la reforma a la Ley de Enjuiciamiento Civil efectuada por Ley 1/2000, de 7 de enero, por el actual artículo 477, que sustituyó la infracción de la jurisprudencia por el interés casacional como motivo de fundamentación del recurso de casación en lo civil. Cfr. Moral Soriano, Leonor. *El Precedente Judicial*. Ob. cit., p. 168 y 172.

⁴⁴ Cfr. *Ibíd.* p. 172.

⁴⁵ Cfr. *Ibíd.* p. 164.

de fuente del derecho de la jurisprudencia, al equiparar la infracción del ordenamiento jurídico con la infracción de la jurisprudencia.⁴⁶ Es así, como de Otto señala que “el artículo 1692 (actual artículo 477) de la Ley de Enjuiciamiento Civil, al regular el recurso de casación parece indicar que la jurisprudencia tiene un valor normativo, pues sólo en tal caso cabe hablar de “infracción”, pero también el ordenamiento jurídico y jurisprudencia son cosas distintas, que ésta no pertenece a aquél, sino que es sólo su “complemento”.⁴⁷ Sin embargo, el Tribunal Supremo y la mayoría de la doctrina española, niegan el carácter de fuente del derecho a la jurisprudencia.⁴⁸

3. El precedente judicial en Alemania

Otro caso interesante es el de Alemania, allí, al hablar de precedente “se hace referencia a cualquier decisión judicial anterior que puede ser relevante para el caso presente”⁴⁹. En este sistema jurídico, existe un caso en que la vinculación a las decisiones anteriores está establecida en la legislación positiva. Es el caso de la Corte Constitucional (BVerfG), a cuyas decisiones se le atribuye fuerza de ley cuando deciden sobre la constitucionalidad de las normas jurídicas. Se establece, además, que todas las decisiones de la Corte Constitucional tienen valor vinculante para los órganos constitucionales y para todos los órganos judiciales y demás autoridades, siendo éste el único caso de vinculación estricta. Lo que vincula es el *Tenor* (resumen del criterio interpretativo elaborado por el tribunal para el caso concreto, pero que se podrá extrapolar y aplicar para casos semejantes) de la decisión, esto es, su *ratio decidendi*.⁵⁰

En cuanto a los Tribunales Federales (son cinco), no se le reconoce fuerza vinculante a sus decisiones anteriores, pero en la práctica judicial hay normas que permiten establecer un cierto grado de vinculatoriedad en las decisiones anteriores. Existen dos instituciones, la casación y el procedimiento de divergencia, ambos ideados para la unidad y coherencia de la jurisprudencia. En el caso de la casación debe estar fundada en el quebrantamiento de las formas esenciales del juicio (infracción de normas reguladoras de la sentencia o de garantías procesales que provoca indefensión) o infracción de las normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia aplicables para resolver el asunto.⁵¹ En el caso del procedimiento de divergencia, éste se produce “cuando una sala del tribunal se separa de las decisiones

⁴⁶ Cfr. *Ibíd.* p. 168

⁴⁷ Este autor concluye que si la Constitución confiere al juez un poder para aplicar con independencia el derecho objetivo, y la sentencia sólo puede anularse si infringe el ordenamiento, de esto sólo pueden deducirse dos cosas: o la jurisprudencia forma parte del derecho vigente, lo que explica que pueda anularse la sentencia que lo infrinja, o no forma parte del ordenamiento, y sólo lo complementa, lo que quiere decir que el recurso de casación por infracción a la jurisprudencia sería inconstitucional porque permite anular sentencias que son conformes con el ordenamiento, pero contrarias a algo que no forma parte del mismo. Otto, Ignacio. *Derecho Constitucional...* Ob. cit., p. 297 y 298.

⁴⁸ Moral Soriano, Leonor. *El Precedente Judicial*. Ob. cit., p. 169.

⁴⁹ *Ibíd.*, p. 191.

⁵⁰ *Ibíd.* p. 193-195.

⁵¹ <http://www.tatsachen-ueber-deutschland.de/es/el-sistema-politico/main-content-04/el-estado-federal.html>.

precedentes de otra sala del mismo órgano o un órgano judicial distinto”⁵². Así, si bien no existe una obligatoriedad directa a sus decisiones anteriores, a través de estas instituciones igualmente se obtiene la vinculación. En el caso de la casación se trata de una vinculación al precedente vertical y en el caso del procedimiento de divergencia de una vinculación al precedente horizontal y al autprecedente.

Finalmente como señala Moral, la jurisprudencia alemana no ha discutido acerca del precedente, respecto ni del tratamiento que recibe por el derecho ni de su carácter de fuente del derecho, dándosele importancia sólo en la práctica judicial y en el razonamiento jurídico, justificando su valor y uso mediante el derecho judicial, la función interpretativa de los órganos judiciales, la superación de las lagunas jurídicas y la formación del derecho.⁵³

4. El precedente judicial en Chile

Habiendo realizado un breve análisis del tratamiento del precedente en el derecho comparado, pasaremos a ver como ha sido abordado por la legislación, la doctrina y la práctica en nuestro país, para finalizar con la búsqueda de bases normativas y una propuesta de vinculación a sus precedentes por parte de nuestro Tribunal Constitucional.

Hay que partir señalando que no existe en nuestro ordenamiento norma alguna que se refiera al carácter vinculante de las decisiones anteriores, ni respecto de los tribunales ordinarios de justicia ni respecto del Tribunal Constitucional, por lo que todo el análisis será acerca de lo que ha dicho la doctrina y de la forma en que se ha desarrollado nuestra práctica judicial.

Es muy poco lo que se ha escrito en nuestro país acerca de los precedentes, menos en relación a las decisiones emanadas de nuestro Tribunal Constitucional. En general, dada la pertenencia de nuestro sistema a la tradición jurídica europeo continental, se le niega el carácter de fuente formal del derecho a las decisiones anteriores de los tribunales de justicia, excluyéndose, por tanto, un efecto vinculante negándole todo valor a los fundamentos de una sentencia para la resolución de casos similares posteriores.⁵⁴ Se descarta dentro de las fuentes formales, ya que sería un derecho creado por los jueces, y éstos no tienen como función la creación de derecho, sino sólo la aplicación del mismo, por lo que el juez sólo está sujeto al derecho legislado y no a las decisiones anteriores suyas ni de otro tribunal. Esto se debe a la distinción entre creación y aplicación del derecho, lo que es una consecuencia del principio de separación de poderes y de las funciones que se les asigna al juez y al legislador. A este argumento se le ha criticado el hecho de que el juez al juzgar no sólo aplica las normas, sino que también tiene un margen de discrecionalidad en este proceso, que no es puramente

⁵² Moral Soriano, Leonor. *El Precedente Judicial*. Ob. cit., p. 197.

⁵³ *Ibíd.* p. 214.

⁵⁴ Cfr. Accatino, D. “El precedente Judicial en...” Ob. Cit., p. 559.

deductivo, sino que también creativo. Además, la aceptación de que el derecho no es completo, sino que es vago, ambiguo y presenta lagunas que el juez tiene que colmar

Por otro lado, el clásico argumento en contra del precedente, está basado en el principio efecto relativo de las sentencias que consagra el artículo 3º inciso segundo del Código Civil. Argumento según el cual, dicha disposición sería contravenida por el sistema del precedente, ya que la norma interpretada por el juez sólo tiene fuerza vinculante para el caso concreto en que se dicta y no vincula ni al tribunal que la dictó ni a otros tribunales en lo futuro.

En cuanto a este argumento se le refuta que el efecto relativo de la sentencia se refiere a la parte dispositiva del fallo y no a la considerativa (que es lo que constituye precedente). En este punto es interesante destacar la aclaración que hace Lovera al señalar la diferencia entre precedente y cosa juzgada. Señala que “lo que el sistema de precedente manda respetar es el razonamiento de un tribunal anterior y no, como suele entenderse, la decisión final. La cosa juzgada se refiere a la fuerza de la decisión que permite exigir el cumplimiento compulsivo de una orden judicial, el precedente ordena centrar la actuación en el razonamiento que ha precedido a la decisión final.”⁵⁵ Así, una cosa es la decisión final y otra distinta el razonamiento utilizado para llegar a ella, porque el efecto relativo sólo se refiere a esa decisión y no a la argumentación.⁵⁶ Además, y muy relacionado con este argumento se encuentra el de la independencia judicial, el que no sólo es invocado por la doctrina para rechazar el carácter vinculante de las decisiones anteriores, sino que también, por los propios tribunales chilenos, quienes, como lo señala Lovera, han dicho reiteradamente que a ellos sólo les corresponde aplicar la ley y no crearla, expresando además, que el principio del efecto relativo de las sentencias representa una garantía de la independencia judicial.⁵⁷

Ahora, si bien se le niega el carácter de fuente formal del derecho a las decisiones judiciales anteriores, sí se le reconoce cierta relevancia de hecho, esto es, como fuente material, que puede guiar futuras interpretaciones, pero no condicionarlas, lo que se refleja en la práctica de los tribunales de tomar en cuenta determinadas decisiones judiciales anteriores al momento de resolver casos semejantes y la práctica que realizan los abogados de invocar habitualmente la doctrina contenida en sentencias anteriores, teniendo en nuestro sistema, la fundamentación de una sentencia anterior sobre un caso análogo, sólo un peso retórico en las argumentaciones que hacen los abogados.⁵⁸ También, se ha destacado por la doctrina la

⁵⁵ Cfr. Lovera Parmo, Domingo. “Precedente y Constitución; Igualdad, Eficiencia y el Rol de los Jueces”. II Congreso Estudiantil de Derecho y Teoría Constitucional. Facultad de Derecho. Universidad de Chile. Santiago, 2005. p.7-9. <http://www.congreso.uchile.cl/trabajos%20congreso/Lovera.pdf>.

⁵⁶ Véase también a Streeter, quien cree que es un error ver en el artículo 3º inciso segundo del Código Civil, un impedimento al respeto que los tribunales deben dar a las decisiones jurisprudenciales sobre las mismas materias. Señala que dicha disposición se refiere a la fuerza obligatoria de las sentencias judiciales, pero referida sólo a la parte decisoria, lo que nada tiene que ver con el respeto al precedente judicial, que atiende fundamentalmente a los motivos por los cuales la decisión se adoptó. Streeter, Jorge. Cit. Por Zapata, P. “El precedente en la jurisprudencia constitucional chilena y comparada.” Ob. cit., p. 499.

⁵⁷ Cfr. Lovera, D. “Precedente y Constitución...” Ob.cit., p. 12-14.

⁵⁸ Accatino, D. “El precedente Judicial en...” Ob. Cit. p. 566 y ss; Lovera, D. “Precedente y Constitución...” Ob. Cit., p. 2.

importancia que tiene el respeto del precedente para garantizar el principio de igualdad ante la ley, entendido como igualdad en la aplicación de la ley, que demanda que quienes se encuentren en circunstancias similares tengan el mismo tratamiento jurídico y las consecuencias trae consigo, cuales son, la de mayor seguridad jurídica y legitimidad de las decisiones judiciales.⁵⁹

Por último, y en relación a lo que ha dicho el Tribunal Constitucional respecto del precedente, este ha sido vacilante en cuanto a seguir los criterios sostenidos en decisiones anteriores,⁶⁰ pronunciándose al respecto en un fallo en 1993, donde señaló "...por último, debe también tenerse en consideración para resolver acerca de la conveniencia de mantener la razón decisoria contemplada en fallos anteriores del Tribunal Constitucional en relación a una materia determinada, que ello crea certeza y seguridad jurídica necesarias para todos aquellos a quienes pueda interesar y/o afectar lo que éste resuelva sobre el punto. Los cambios de doctrina jurídica por lo general deben producirse siempre que existan motivos o razones fundamentales que los justifiquen."⁶¹ Aquí encontramos un reconocimiento a la doctrina del precedente, siendo esto un avance importante, ya que constituye una declaración respecto del carácter vinculante de la jurisprudencia."⁶²

C. Bases normativas para una vinculación del Tribunal Constitucional a sus precedentes

Finalizando este capítulo, trataremos de encontrar en nuestro ordenamiento bases para sostener una vinculación del Tribunal Constitucional a sus decisiones anteriores. Para ello, comenzaremos señalando que la Ley Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional no contiene disposición alguna que se refiera a este tema, así es que, por tanto, debemos centrar el análisis en nuestra Carta Fundamental, y es en base a ella que formularemos la tesis que trataremos de demostrar.

De esta forma, la hipótesis que se sostiene es que, a partir de una interpretación objetiva y plausible del artículo 19 N° 2 de la Constitución Política de la República, cabría una obligatoriedad indirecta al Tribunal Constitucional de respetar los precedentes que emanan de él, esto es, que debería mantener una línea de conducta coherente al emitir sus fallos para mantener la igualdad ante la ley. Además, postulamos que el Tribunal Constitucional debe

⁵⁹ Cfr. Lovera, D. "Precedente y Constitución..." Ob.cit., p. 16-17.

⁶⁰ Bordalí Salamanca, Andrés. Sentencia sobre la constitucionalidad de la ley que crea los juzgados laborales y juzgados de cobranza laboral y previsional (Tribunal Constitucional). . Rev. derecho (Valdivia). [online]. dic. 2005, vol.18, no.2 [citado 09 Septiembre 2006], p.215-222. Disponible en la World Wide Web: <http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-09502005000200010&lng=es&nrm=iso>. ISSN 0718-0950.

⁶¹ Sentencia del Tribunal Constitucional, Rol N° 171, de 22 de julio de 1993. cit., por Zapata Larraín, Ob. Cit., p. 503, considerando 15.

⁶² Zapata hace presente los vacíos que presenta esta declaración, señala que ésta "no se pronuncia expresamente respecto del valor que tendría el *stare decisis* en relación de precedentes jurisprudenciales anteriores que fueron consideradas equivocados por la mayoría del tribunal" y tampoco "cuales podrían ser los motivos o razones fundamentales que justificarían un cambio de doctrina jurídica". *Ibíd.* p. 502-503.

argumentar, en los casos que corresponda, su decisión en base a su precedente, confirmándolo en caso de aceptarlo, o desestimando argumentativamente. Así, para fundamentar nuestra hipótesis revisaremos lo que se ha dicho respecto del principio de igualdad en relación al precedente.

El artículo 19 N°2 contempla el derecho a la igualdad ante la ley, señalando en su inciso final que “ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias”. Ésta interdicción de la arbitrariedad manda que los casos iguales o semejantes, sean tratados de forma igualitaria, lo que encarna una justicia formal. Este principio de igualdad, en doctrina, se divide en igualdad en la ley e igualdad en la aplicación de la ley. La igualdad en la ley está establecida como un límite al legislador, y la igualdad en la aplicación de la ley, como un límite a los órganos encargados de su aplicación⁶³.

Como el Tribunal Constitucional no crea Derecho, ni realiza la labor de juzgar aplicando el derecho a los ciudadanos, se plantea la interrogante de cual de las dos vertientes del principio de igualdad es la que se dirige hacia este órgano. Si analizamos el artículo 19 N° 2, podemos decir que se encuentra comprendido en su último inciso, al decir que “Ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias”, entendiéndose que el Tribunal Constitucional adquiere el carácter de autoridad. Por tanto, la vertiente de igualdad, que por mandato constitucional se dirige a este órgano, es la tesis de igualdad en la aplicación de la ley. De esta forma el Tribunal Constitucional, de acuerdo al artículo 19 N° 2, en ejercicio de sus funciones, no debe decidir en modo arbitrario, y se actúa en forma arbitraria cuando en casos similares, se decide o interpreta de forma distinta a como se ha hecho anteriormente, sin dar una justificación suficiente y razonable. Por tanto, cabe concluir que una decisión no es arbitraria cuando está debidamente fundamentada, imponiéndose la fundamentación de las sentencias como una exigencia de racionalidad jurídica.⁶⁴

En cuanto a la fundamentación de las sentencias del Tribunal Constitucional su Ley Orgánica Constitucional, en su artículo 35 incisos 4° y 6° establece que la resolución del Tribunal que recae sobre una ley interpretativa de la Constitución debe ser fundada. Este mandato se refiere sólo a la resolución de preceptos interpretativos, pero “la demanda de racionalidad presente en nuestra noción de Estado de Derecho impone el deber de fundamentar las sentencias”⁶⁵ y como bien lo señala Marta Salazar “la necesidad de fundamentar las decisiones permite que los mismos argumentos puedan ser aplicados en casos similares. Así, el peso de las decisiones del TC va más allá del caso concreto que resuelven. Ello contribuye a evitar contradicciones en la jurisprudencia constitucional. Aunque el TC no está obligado a resolver de acuerdo a lo decidido en un caso anterior, la garantía constitucional de la igualdad

⁶³ Cfr. Ollero, A. *Igualdad en la aplicación de...* Ob. Cit., p.19; Lovera, D. “Precedente y Constitución...” Ob. Cit. p. 16

⁶⁴ Cfr. Gascón Abellán. *La técnica del precedente...* Ob. cit., p. 33.

⁶⁵ Aldunate, Eduardo. “Categorías para el análisis de la argumentación jurídica del Tribunal Constitucional. Los argumentos sobre la base del tenor literal y la interpretación armónica.” *Revista Chilena de Derecho. Facultad de Derecho*. Pontificia Universidad Católica de Chile. Santiago. Número especial. 1998. p. 115.

ante la ley se refuerza al máximo si el órgano de la justicia constitucional aplica el mismo razonamiento en casos similares, lo que equivale a aplicar las normas jurídicas en el mismo sentido, a darles la misma interpretación. Tal circunstancia constituye un factor importante de la seguridad jurídica.”⁶⁶

Así, una argumentación no será racional, y por tanto, será arbitraria, si se aparta de los criterios sustentados anteriormente por el mismo tribunal y no se da una justificación por ello. De este modo, la forma de conseguir esa racionalidad en la argumentación, es a través de la doctrina del precedente, que refleja la regla de universalización propuesta por Kant⁶⁷, que se traduce, en que “el intérprete formule siempre una *única* respuesta en presencia de los mismos supuestos.”⁶⁸ En este sentido, donde la regla de universalización encuentra su mayor expresión es en el autoprecedente, es decir, en el respeto a su propio precedente. Por ende, si seguimos en esta línea, el cambio de criterio debe justificarse, ya que el apartarse de los precedentes conlleva una *carga de argumentación*, donde una forma de decisión sólo puede ser modificada si se dan razones suficientes para ello⁶⁹.

De este modo, podemos concluir que la fundamentación es un requisito de racionalidad de las decisiones judiciales y que esa fundamentación que debe estar hecha en base a criterios no arbitrarios ni discriminatorios. Por otra parte, la interdicción de la arbitrariedad es una exigencia que viene dada por la justicia formal, que requiere el igual tratamiento que deben tener las situaciones iguales o semejantes. Esta igualdad se alcanza a través del uso de los precedentes en la fundamentación de las sentencias y en la justificación que se debe otorgar al producirse un alejamiento de los criterios sostenidos con anterioridad por el mismo tribunal.

Por tanto, con la consagración del principio de igualdad que hasta este momento hemos sostenido, es dable concluir que el Tribunal Constitucional debe respetar sus propios precedentes y que, al fallar debe tomar en cuenta los criterios sostenidos por él en sus sentencias anteriores, reafirmando o desestimando en forma argumentada.

Esto es lo que cabe esperar de dicho tribunal, que por el importante rol que cumple como garante de la Constitución, en especial al interpretar sus normas, va estableciendo el modo en que deben entenderse tales disposiciones, especialmente las relativas a los derechos y garantías establecidas en ella, en donde la demanda de certeza y seguridad jurídica para los ciudadanos alcanza su mayor nivel, especialmente si estas interpretaciones son dadas por el intérprete máximo de la Constitución y si sus decisiones ejercen o debieran ejercer influencia sobre los demás órganos estatales que las aplican.

⁶⁶ Salazar Sánchez, Marta. “Interpretación de la Constitución y control de la ley interpretativa por el Tribunal Constitucional”. *Revista Chilena de Derecho. Facultad de Derecho*. Pontificia Universidad Católica de Chile. Santiago. Volumen 20 N° 2-3, Tomo I. Mayo-Diciembre 1993. p. 467. Para Alexy el uso del precedente también contribuye a la seguridad jurídica. Cfr. Alexy, R. *Teoría de la interpretación jurídica...* Ob. cit. p. 264.

⁶⁷ “Obra sólo según la máxima tal que puedas querer al mismo tiempo que se torne ley universal”. Kant, I. cit por. Gascón Abellán. *La técnica del precedente...* Ob. cit., p. 30.

⁶⁸ Gascón Abellán. *La técnica del precedente...* Ob. cit., p. 28.

⁶⁹ Cfr. Alexy, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica*. Ob. cit., p. 263.

CAPÍTULO II: PRÁCTICA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En este capítulo realizaremos el análisis de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional,⁷⁰ análisis que abarcará los últimos 10 años de su práctica, concentrándose nuestra revisión en constatar si el TC recurre en su argumentación a sus fallos anteriores y de qué modo lo hace, el valor jurídico que le otorga, y si cuando hay un cambio de criterio hay una argumentación suficiente y correcta de su parte.

De este modo, y para mantener un orden, dividiremos el estudio en dos partes, una primera concentrará aquellos fallos en donde el TC hace referencias explícitas a sus precedentes, ya sea utilizándolos como un argumento a favor, para precisar el alcance de un criterio anteriormente aplicado y diferenciar el caso actualmente resuelto y también las referencias en votos disidentes; y una segunda parte en que se analizará si el TC es coherente con sus propios precedentes, diferenciando aquellos casos en que hay coherencia sin haber remisiones explícitas a sus precedentes y aquellos en que no hay coherencia y no exista una justificación explícita del cambio de criterio.

Antes de partir advertimos que las referencias a los artículos de la Constitución Política de la República están hechas tal y como aparecen en las sentencias, por lo que la gran mayoría de ellas son a los artículos antes de la última reforma a la Constitución.

A. Referencias explícitas del Tribunal Constitucional a sus precedentes

En este apartado daremos cuenta de aquellos fallos en que el TC sigue una línea argumentativa, haciendo referencias explícitas a sus fallos anteriores.

1. El uso de los precedentes del Tribunal Constitucional como argumentos a favor de una nueva decisión

En este apartado diferenciaremos a su vez, entre las referencias explícitas específicas del TC a sus precedentes, esto es, a fallos determinados, y referencias explícitas genéricas, es decir, a un criterio o línea de decisión.

i. Referencias explícitas del Tribunal Constitucional a fallos determinados

a) Dentro de nuestra investigación nos encontramos con un criterio reiterado por el TC, en virtud del cual dicho tribunal, al conocer de requerimientos de inconstitucionalidad en contra de tratados internacionales impugnados en la forma por no cumplir con el quórum necesario para su aprobación, se inclina por declarar la constitucionalidad de dichas normas

⁷⁰ En adelante TC.

aún cuando, en su tramitación, se hubiese cometido un error en la calificación, procediéndose formalmente como si se tratara de una ley ordinaria, cuando en realidad las disposiciones tenían, por su contenido, el carácter de ley orgánica constitucional, pero en la práctica la votación de aprobación había alcanzado el quórum correspondiente a las leyes orgánicas. Así, en un requerimiento presentado en contra del Convenio N° 169, sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países de Independientes, adoptado por la Organización Internacional del Trabajo, los requirentes objetaban su constitucionalidad de forma, ya que dicho convenio, contenía normas de carácter orgánico constitucional y no había sido aprobado de acuerdo al trámite establecido en la Constitución para ese tipo de normas. En dicho fallo el TC sostuvo que si un tratado internacional contiene normas de carácter orgánico constitucional, dichas disposiciones deben ser aprobadas con el quórum exigido para esa clase de leyes, y que, si bien se incurrió en una errónea interpretación al exigir el quórum de ley simple, el acuerdo fue adoptado por la mayoría de las cuatro séptimas partes de los diputados en ejercicio, por lo que en definitiva se cumplió con lo dispuesto en el artículo 63 inciso segundo de la Constitución, y “por ende no resulta razonable ni prudente que tal error autorice para declarar la inconstitucionalidad de forma del acuerdo aprobatorio, pues desde el punto de vista material se cumplió con el fin perseguido por el artículo 63 de la Constitución.”⁷¹

Lo mismo fue sostenido en el requerimiento en que se solicitaba la inconstitucionalidad del Tratado sobre Integración y Complementación Minera, ya que éste había sido tramitado y aprobado por la Cámara de Diputados como ley simple en circunstancias que él contenía materias propias de ley orgánica constitucional, pero de acuerdo a los antecedentes de las votaciones, el Tratado había sido aprobado con un quórum superior al exigido por el inciso segundo del artículo 63 de la Constitución, por tanto, aún cuando se haya tramitado como una ley simple, se cumplía con lo exigido por dicha disposición. Por último, señala el TC que “de acuerdo con la doctrina de este Tribunal, el error en que se incurrió durante la tramitación de su aprobación en la Cámara de Diputados...queda desprovisto de la trascendencia indispensable para declararlo inconstitucional, por cuanto el quórum de votación excede el mínimo exigido por el artículo 63, inciso segundo”. En esta ocasión el TC cita el fallo Rol 309, considerando 30° y señala la similitud entre ambos casos.⁷²

b) Otro criterio reiterado por el TC consiste en declarar inconstitucionalidad de aquellas normas sometidas a su control que entregan facultades a ciertos órganos para solicitar antecedentes amparados por el secreto o reserva, con autorización de algún órgano jurisdiccional, pero sin audiencia, intervención ni comunicación al afectado. En los casos analizados se encuentra el Proyecto de Ley sobre normas adecuadoras del Sistema Legal Chileno a la Reforma Procesal Penal en el cual se proponía como nuevo artículo 62 del

⁷¹ STC Rol N° 309, de 04 de agosto de 2000, www.tribunalconstitucional.cl, considerando 30°.

⁷² STC Rol N° 312, de 03 de octubre de 2000, www.tribunalconstitucional.cl, considerando 6°.

Código Tributario el siguiente: “El Director, con autorización del juez de letras en lo civil de turno del domicilio del contribuyente, podrá disponer el examen de las cuentas corrientes, cuando el Servicio se encuentre efectuando la recopilación de antecedentes a que se refiere el artículo 161 N° 10 de este Código. El juez resolverá con el solo mérito de los antecedentes que acompañe el Servicio en su presentación.” En este fallo el TC señala que “El procedimiento que se contempla para realizar este control, no hace necesario oír a quien pueda ser afectado por la decisión, ni tampoco notificarlo de la resolución judicial correspondiente. Se acepta, en consecuencia, la aplicación irrestricta, en este caso, de la unilateralidad de la audiencia, lo que debe ser objeto de particular examen, toda vez que la norma establece una excepción al criterio general del secreto de la cuenta corriente bancaria”, y que, “si bien el principio de bilateralidad de la audiencia en materias que son de competencia de los tribunales civiles, como ocurre en este caso, acepta calificadas excepciones, ellas se explican por la urgente necesidad de adoptar prontamente providencias cuya dilación podría acarrear graves consecuencias, pero en la situación en análisis no concurre la circunstancia anotada, toda vez que los registros y antecedentes de una cuenta corriente bancaria se mantienen en el tiempo, bajo custodia y responsabilidad de un tercero que es, a su vez, fiscalizado por la autoridad.”⁷³ De esta forma el TC argumenta la inconstitucionalidad de la norma en que, en este caso, no se justifica la unilateralidad de la audiencia y, además, porque el afectado carece de la facultad de interponer recurso en forma oportuna, no siendo, por tanto, el procedimiento racional ni justo, vulnerando así el artículo 19 N° 3 inciso quinto de la Constitución.

En la misma línea encontramos el Proyecto de Ley sobre el Sistema de Inteligencia del Estado que crea la Agencia Nacional de Inteligencia, donde se establecían procedimientos especiales de obtención de información, entendiéndose por tales, aquellos que “permiten el acceso a antecedentes relevantes contenidos en fuentes cerradas o que provienen de ellas, que aporten antecedentes necesarios al cumplimiento de la misión específica de cada organismo operativo. Tales procedimientos son los siguientes: d) La obtención de antecedentes sujetos a reserva o secreto bancario.”⁷⁴ Para poder llevar a cabo tales procedimientos se requería de autorización judicial solicitada por los Directores o Jefes de organismos de inteligencia, personalmente o por intermedio de un funcionario de su dependencia expresamente facultado para ello, siendo competente para pronunciarse sobre la mencionada autorización, un Ministro de aquella Corte de Apelaciones en cuyo territorio jurisdiccional se realizará la diligencia o donde se inicie la misma.

Establecía además el proyecto, que “la resolución judicial que autorice o deniegue la utilización de los procedimientos a que se refiere el artículo 25 deberá dictarse dentro de las

⁷³ STC Rol N° 349, de 30 de abril de 2001, www.tribunalconstitucional.cl, considerando 35° a 39°.

⁷⁴ Artículo 25° contenido en el Oficio N° 5067 remitido al Tribunal Constitucional el 03 de agosto de 2004, <http://sil.congreso.cl/pags/index.html>. Dicho artículo no aparece en el fallo del TC, ya que no fue sometido a control de constitucionalidad, pero el TC se pronunció de oficio sobre él, ya que consideró que conformaba un todo indivisible con los artículos 26° y 29° del proyecto, puesto que estos últimos se remitían a él para poder emplear los procedimientos señalados en sus letras a) a e). Rol N° 417, de 03 de septiembre de 2004, www.tribunalconstitucional.cl, considerando 21°.

veinticuatro horas siguientes a la presentación de la solicitud respectiva, sin audiencia ni intervención del afectado ni de terceros, y será someramente fundada. La resolución que autorice el empleo de los mencionados procedimientos deberá incluir la especificación de los medios que se emplearán, la individualización de la o las personas a quienes se aplicará la medida y el plazo por el cual se decreta, que no podrá ser superior a noventa días, prorrogable por una sola vez hasta por igual período. En caso de que la solicitud sea rechazada, la resolución será susceptible del recurso de reposición por parte de los directores o jefes de los organismos de inteligencia que hubieran solicitado la autorización.”⁷⁵

El TC argumenta que la facultad de obtener antecedentes sujetos a reserva o secreto bancario, contenida en la letra d) del artículo 25, y que puede llevarse a cabo, con sujeción a lo previsto en el artículo 29 inciso primero del proyecto, mediante la resolución judicial previa que lo autorice, sin audiencia ni intervención del afectado ni de terceros, es inconstitucional y para ello aplica el razonamiento contenido en el considerando 37° del fallo Rol N° 349 antes citado, el cual transcribe.⁷⁶ Es decir, que en este caso, como en el citado, no se justifica que no haya bilateralidad de la audiencia, por lo que declara inconstitucional dicha disposición y por lo tanto, la norma vulnera el artículo 19 N° 3 inciso quinto.

Finalmente, el Proyecto de Ley que sustituye la Ley 19.366, que sanciona el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas, contenía una disposición, artículo 27 inciso segundo letra a), que facultaba al Ministerio Público para que, sin comunicación del afectado y con la autorización del Juez de Garantía otorgada en conformidad al artículo 236 del Código Procesal Penal, requiriese “la entrega de antecedentes o copias de documentos sobre cuentas corrientes bancarias, depósitos u otras operaciones sujetas a secreto o reserva, de personas naturales o jurídicas, o de comunidades, que sean objeto de la investigación, debiendo los bancos, otras entidades y personas naturales que estén autorizadas o facultadas para operar en los mercados financieros, de valores y seguros cambiarios, proporcionarlos en el más breve plazo.”⁷⁷

En este fallo el TC argumenta en base a la dignidad del ser humano, el respeto y protección a la vida privada y la inviolabilidad de las comunicaciones, citando un fallo anterior, el Rol N° 389 y da prácticamente los mismo argumentos que en dicho fallo en cuanto a la protección que requieren tales derechos, a la habilitación al legislador y sus limitaciones en la regulación de ellos y a la falta de control, ya que considera insuficiente la intervención del Juez de Garantía.⁷⁸ Además, agrega expresamente como argumento el artículo 19 N° 3

⁷⁵ Artículos 26° y 29° del proyecto contenido en el Oficio N° 5067 remitido al TC.

⁷⁶ STC Rol N° 417, cit., considerandos 21° a 23°.

⁷⁷ STC Rol N° 433, de 25 de enero de 2005, www.tribunalconstitucional.cl, considerando 22°.

⁷⁸ Dicho fallo se refería al pronunciamiento relativo al Proyecto de Ley que crea la Unidad de Análisis Financiero y modifica el Código Penal en materia de lavado de activos, en donde se encontraba el artículo 2° inciso primero letra b), que otorgaba a dicha Unidad la atribución de “solicitar los antecedentes que estime necesarios, sean informes, documentos o de otra naturaleza a personas naturales y jurídicas, las cuales estarán obligadas a proporcionarlos en el término que se les fije...En el caso de que los antecedentes estén amparados por el secreto o reserva, corresponderá autorizar esta solicitud al Presidente de la Corte de Apelaciones de Santiago. El Presidente resolverá dentro del plazo de veinticuatro horas, sin audiencia ni intervención de terceros. La

inciso quinto, señalando que la norma no cumple con la exigencia de un racional y justo proceso porque “el afectado no está en conocimiento de la actuación, ni puede, por lo tanto, interponer recurso oportuno alguno en defensa de sus derechos para enervar la resolución del juez que permita la entrega de antecedentes o copias de documentos que hayan sido requeridos por el Ministerio Público.” Así, también, vuelve a citar el fallo Rol N° 349 considerando 37° y el argumento de la discrecionalidad que entrega la norma por su “indeterminación que conlleva en relación con las diligencias que el Ministerio Público juzgue necesario llevar a la práctica, no es propia de un procedimiento y una investigación que sean racionales y justos y carece de justificación, quedando así la dignidad de las personas y sus derechos a la vida privada y a la reserva de las comunicaciones de similar naturaleza que derivan de ella, en situación de ser afectadas en su esencia por la norma que se analiza.”⁷⁹

En todos estos fallos, las normas sometidas a control son similares y la argumentación realizada por el TC para declararlas inconstitucionales es básicamente la misma, utilizando en las últimas como parte de su argumentación sus fallos anteriores, citándolos y transcribiendo los considerandos correspondientes.

c) Así también, el TC ha sostenido que para que haya una diferencia de trato, establecida por la ley o por la autoridad, debe haber una justificación razonable que la fundamente, y consistentemente, ha declarado la inconstitucional de aquellas disposiciones que contengan diferencias sin justificación. Es lo que ocurre en un fallo donde una disposición sostenía que “Con todo, y para los efectos de esta ley, los candidatos independientes, cualquiera sea la calidad en que postulen, no podrán haber estado afiliados a un partido político dentro de los 90 días anteriores al vencimiento del plazo para presentar las declaraciones de candidaturas.”⁸⁰ En esta ocasión el TC señaló, “Que, en el caso de la disposición cuya constitucionalidad se analiza, aparece claramente de manifiesto que el

resolución que rechace la solicitud será someramente fundada, pudiendo la Unidad de Análisis Financiero apelar de ella. La solicitud se tramitará en forma secreta y los antecedentes serán devueltos a la Unidad, para su archivo.” En este fallo el Tribunal argumentó en base a la dignidad de la persona consagrada en el artículo 1° de la Constitución, el respeto y protección de la vida privada, artículo 19 N° 4 y la inviolabilidad de las comunicaciones, artículo 19 N° 5, y señala el ligamen que existe entre tales derechos y la necesidad de cautela mediante el respeto y la protección debida hacia ellos. Expresando que una disposición que entrega una “habilitación irrestricta al órgano administrativo para recabar toda clase de antecedentes, sin que carezca de limitación alguna que constriña tal competencia al ámbito estricto y acotado en que podría hallar justificación. Es más, dicha habilitación se confiere sin trazar en la ley las pautas o parámetros, objetivos y controlables, que garanticen que el órgano administrativo pertinente se ha circunscrito a ellos, asumiendo la responsabilidad consecuente cuando los ha transgredido” y que los razonamientos anteriores “son aplicables a los antecedentes secretos o reservados a que se refiere dicha norma, ya que para requerirlos basta sólo que lo autorice el Presidente de la Corte de Apelaciones de Santiago, sin audiencia del afectado ni de terceros, tramitándose la solicitud de la autoridad administrativa en forma secreta, y debiendo aquel magistrado devolver los antecedentes del caso a ese órgano administrativo, lo que resulta insuficiente”, por tanto, dicha “disposición merece ser calificada como discrecional, es decir, abierta, por la indeterminación que contiene, con respecto a las decisiones que el Director del órgano pertinente juzgue necesario llevar a la práctica, circunstancia que reviste gravedad singular tratándose de la dignidad y de los derechos esenciales.” STC Rol N° 389, de 28 de octubre de 2003, www.tribunalconstitucional.cl, considerandos 15° a 27°.

⁷⁹ STC Rol N° 433, cit., considerando 32° a 34°.

⁸⁰ Artículo 1° N° 6 del Proyecto de Ley que modifica la Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, en lo relativo a la generación de autoridades.

introducir al sistema vigente una desigualdad entre candidatos independientes y candidatos afiliados a partidos políticos, al exigir a los primeros 90 días de antigüedad en su condición de tales, y a los segundos sólo 60 días en la suya, constituye una diferencia que resulta arbitraria, dada su carencia de razón, fundamento, explicación u objetivo entendimiento.” Y que , “al rechazar la constitucionalidad de esta norma diferenciadora este Tribunal confirma su jurisprudencia sobre el particular, en especial, cuando, en su sentencia de fecha 12 de febrero de 1992, hizo constar en su considerando décimo: ‘Que es conveniente destacar que la igualdad a que se hace referencia es la que corresponde que se aplique a las personas que, como independientes o miembros de partidos políticos, participan en un proceso electoral, para ser candidatos y para ser elegidos. No debe confundirse, por ello, con las obvias distinciones que se dan entre independientes y los partidos políticos mismos.’”⁸¹

Este mismo criterio fue sostenido posteriormente en un fallo donde en donde un artículo transitorio disponía en su inciso primero que “La primera provisión de los cargos creados por el artículo 19, se efectuará dentro de los seis meses siguientes a la publicación de la presente ley...” y en su inciso segundo que “No obstante lo indicado en el inciso anterior y el artículo primero transitorio, un Jefe de Sector grado 5, que a la fecha de publicación de esta ley desempeñe labores de carácter directivo en el área de Infraestructura de la Subdirección de Presupuestos, será encasillado como Jefe de Subdepartamento grado 4, a contar del 1 de enero de 1999.” En esta ocasión el TC señaló que “de las normas indicadas en los considerandos anteriores, se infiere con nitidez que de los 12 nuevos cargos de Jefe de Subdepartamento grado 4, de la planta de personal de la Dirección de Presupuestos, comprendidos en el artículo 19 del proyecto, once se crean a partir del día 1º del mes siguiente al de la publicación de la ley y, quienes entren a desempeñarlos, sólo van a asumirlos luego de la provisión correspondiente que ha de efectuarse dentro de los seis meses siguientes a dicha publicación. En cambio, uno de ellos, aquel al cual se refiere el inciso segundo del artículo 9º transitorio, ha de entenderse creado el día 1º de enero de 1999, puesto que, de acuerdo con la misma disposición, quien está llamado a ejercerlo será encasillado en él a contar de esa fecha. Resulta así, a todas luces manifiesto, que en favor de la persona que ostentará este último cargo, se está estableciendo un beneficio que no se concede a los que sean nombrados en aquellos otros que se crean, sin que exista una justificación razonable que explique la diferencia de trato que se observa entre quienes van a asumir cargos similares.”

En este caso el TC concluye que “el inciso segundo del artículo 9º transitorio, vulnera el artículo 19, N° 2º, de la Carta Fundamental, que asegura a todas las personas ‘La igualdad ante la ley’, agregando que ‘Ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias’, razón por la cual es inconstitucional y así se declarará.”⁸²

⁸¹ STC Rol N° 232, de 03 de abril de 1996, www.tribunalconstitucional.cl, considerando 12º y 13º.

⁸² STC Rol N° 297, de 02 de noviembre de 1999, www.tribunalconstitucional.cl, considerandos 10º a 12º.

Aquí hay que señalar que el fallo del TC es fecha 02 de noviembre de 1999 y en el proyecto sólo uno de los nuevos cargos se entiende creado el día 1º de enero de 1999 y el que lo ejerza será encasillado en él desde esa fecha, por lo tanto ese cargo se entiende creado antes de la publicación de la ley y los otros se entienden creados a partir del mes siguiente a su publicación y sólo lo asumirán luego de la provisión se que efectuará dentro de los seis meses siguientes a la publicación de la ley. El TC estima que esta diferencia carece de fundamento y razón que la justifique y por lo tanto la considera arbitraria.

En estos casos se señala que para que haya una diferencia debe haber una justificación razonable que la fundamente, por lo que ambas disposiciones contrarían el artículo 19 N° 2 de la Constitución.

Así también, en tribunal ha señalado que “la garantía establecida en el N° 22 del artículo 19 de la Carta Fundamental, no es sino una singularización del principio de la igualdad ante la ley reconocido en el N° 2º del mismo artículo; y que este Tribunal ha estimado que consiste en que las normas jurídicas deben ser iguales para todas las personas que se encuentren en las mismas circunstancias y, consecuentemente, diversas para aquellas que estén en situaciones diferentes (Roles N°s. 5, de 26 de noviembre de 1981, y 203, de 6 de diciembre de 1994, respectivamente). Por consiguiente, de acuerdo con esta conceptualización de la igualdad jurídica, es perfectamente explicable que determinados sectores económicos e incluso mineros o zonas geográficas, por estar en otras situaciones o circunstancias, queden al margen de los beneficios que contemplan las cláusulas del Tratado” y que “admitido que la igualdad jurídica no es absoluta, lo que el Constituyente rechaza son las discriminaciones arbitrarias, y que, para este Tribunal, no son otras que las diferencias irracionales, productos del capricho y contrarias al bien común (Rol N° 203).”⁸³ Por último, hay que decir que este criterio ha sido sostenido también en los fallos Rol N° 282 considerandos 32º a 38º, Rol N° 309 considerandos 54º a 56º y Rol N° 435 considerandos 18º a 23º.

En estos grupos de casos analizados el TC argumenta su decisión citando fallos determinados en donde ha sostenido el mismo criterio y para ello señala la similitud que existe entre ellos. De este modo, pareciera que el TC al argumentar de esta forma, lo hace teniendo presente una noción que se acerca más a la idea de precedente en el sentido de utilizar los mismos razonamientos (*ratio decidendi*) de sus fallos anteriores citándolos, no haciendo alusión a una línea decisoria, sino que a casos específicos en que ha sostenido lo mismo. Además, dichas referencias permiten ir precisando y apreciando los criterios del TC respecto a como deben entenderse las disposiciones constitucionales, especialmente las relativas a los derechos fundamentales, que dentro de los grupos analizados, el TC los va definiendo, lo que sin duda ayuda a una mayor comprensión de su doctrina.

⁸³ STC Rol N° 312, cit., considerandos 36º y 37º.

ii. Referencias explícitas del Tribunal Constitucional a una línea decisoria

a) Otros casos en los que el TC ha mantenido una línea decisoria y ha hecho referencia explícita a sus decisiones anteriores se refiere al alcance de los derechos y principios contemplados en el artículo 19 N° 3 de la Constitución, los que según el TC deben ser entendidos con amplitud y generalidad sustantiva y aplicarse tanto a los trámites y órganos jurisdiccionales como administrativos.

Así, en el fallo Rol N° 244 de 1996, señaló que “los principios inspiradores del orden penal contemplados en la Constitución han de aplicarse, por regla general, al derecho administrativo sancionador, puesto que ambos son manifestaciones de *ius puniendi* propio del Estado, entre ellos, es necesario destacar los principios de legalidad y de tipicidad. Ambos principios se encuentran consagrados en los incisos séptimos y octavo del N° 3 del artículo 19 de la Carta Fundamental, por tanto, es la Constitución la que de manera clara precisa que corresponde a la ley y sólo a ella establecer al menos el núcleo esencial de las conductas que se sancionan, materia que es así, de exclusiva excluyente reserva legal, en términos tales que no procede a su respecto ni siquiera la delegación de facultades legislativas al Presidente de la República.⁸⁴

De la misma forma, en el fallo Rol N° 376 de 2003 el TC sostuvo que “el artículo 19 N° 3 inciso primero de la Constitución consagra el principio general en la materia, al imponer al legislador el deber de dictar las normas que permitan a todos quienes sean, o puedan ser, afectados en el legítimo ejercicio de sus derechos fundamentales, ser emplazados y tener la oportunidad de defenderse de los cargos que le formule la autoridad administrativa. Fluye de lo anterior, lógicamente que la voluntad del Poder Constituyente es que la ley contemple los preceptos que resguarden el goce efectivo y seguro de esos derechos.” En la misma línea expresó que el inciso segundo del número tercero de dicho artículo, que consagra el derecho a la defensa jurídica, precisa el sentido y alcance de la protección que el legislador debe otorgar al ejercicio de los derechos de la persona, por lo tanto, si hay una norma que no contemple un procedimiento que permita al afectado una adecuada defensa de sus derechos, en sede administrativa, en forma previa a la imposición de las sanciones que se establezcan, significa que el Legislador ha dejado de cumplir con la obligación que el Poder Constituyente le impone, de dictar las normas tendientes a asegurar la protección y defensa jurídica de los derechos fundamentales de quienes se encuentren comprendidos en las situaciones que, de acuerdo con las disposiciones indicadas, determinan la imposición de una sanción.⁸⁵

El TC también se pronunció en el mismo sentido en el fallo Rol N° 388 de 2003, en donde el Decreto Supremo N° 56, del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, de 29 de abril de 2003, publicado en el Diario Oficial de 8 de agosto de 2003, en su artículo único N°

⁸⁴ STC Rol N° 244, de 26 de agosto de 1996, www.tribunalconstitucional.cl, considerandos 9° a 12°.

⁸⁵ STC Rol N° 376, de 17 de junio de 2003, considerandos 29° a 35°. Esto mismo fue sostenido en el fallo Rol N° 389, cit., considerandos 28° a 35°, www.tribunalconstitucional.cl

18 reemplazaba el artículo 89 del Decreto Supremo N° 212 de 1992, del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, por el siguiente: “En contra de la resolución que aplique una sanción procederá el recurso de reposición ante el Secretario Regional que la hubiere dictado, quien deberá resolver dicho recurso en un plazo de 5 días hábiles a contar de su interposición. El recurso de apelación para el Subsecretario de Transportes procederá sólo cuando se trate de la cancelación del servicio o de la aplicación de una suspensión igual o superior a 20 días.

Estos recursos deberán interponerse conjuntamente, cuando corresponda, dentro del plazo fatal de 5 días hábiles contados desde la notificación y deberán ser fundados. El recurso de apelación se interpondrá siempre en subsidio del de reposición y para el caso que éste no sea acogido. La resolución que se pronuncie sobre el recurso de apelación deberá dictarse en un plazo de 10 días hábiles contados desde la recepción de los antecedentes respectivos en la Subsecretaría de Transportes.

Una vez resuelta la apelación, se remitirá el expediente al Secretario Regional respectivo, para efectos de notificar al afectado, en los mismos términos señalados en el inciso primero.”⁸⁶

El TC señaló, que una “disposición reglamentaria altera el marco regulatorio, al disponer que en contra de la resolución que aplica una sanción procede el recurso de reposición ante el Secretario Regional que la hubiere dictado, es decir, que elimina la reclamación ante el juez de letras respectivo, y se agrega que en contra de la resolución que recaiga sobre dicha reposición, podrá recurrirse de apelación ante el Subsecretario de Transportes, pero sólo en los casos graves que señala, lo que significa que la apelación que contempla la ley marco para ante el Tribunal superior del Juzgado de Letras correspondiente, se traslada para ante una autoridad administrativa no prevista en la ley base.”⁸⁷ En cuanto a los incisos tercero y cuarto, en ellos se reglamenta la forma en que deben interponerse ambos recursos de apelación y reposición y el plazo en que debe dictarse la resolución que se pronuncie sobre la apelación respectiva.” Por lo tanto, concluye el tribunal, dichas disposiciones reglamentarias vulneran el artículo 19 N° 3 inciso quinto de la Constitución, en cuanto dispone que es al legislador a quien corresponde establecer siempre las garantías de un racional y justo procedimiento.⁸⁸

⁸⁶ Incisos segundo, tercero y cuarto del N° 18 del artículo único del Decreto Supremo N° 56 del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, de 29 de abril de 2003.

⁸⁷ Artículo 3° inciso décimo de la Ley N° 18.696, publicada el 31 de marzo de 1988, actualizado por la Ley N° 19.011, contenía el marco regulatorio, el cual dispone que, “En caso de suspensión o cancelación de un servicio de transporte, el o los afectados podrán recurrir dentro de un plazo de cinco días hábiles, contados desde la fecha de la notificación de la medida por carta certificada, ante el juzgado de letras correspondiente al domicilio del afectado. La interposición de este recurso no suspenderá la aplicación de la medida, efecto que se producirá sólo en el caso de ser favorable la resolución del Tribunal. Este conocerá del recurso sin forma de juicio, oyendo al Ministerio, con los antecedentes que se le proporcionen y los que estime necesario requerir y deberá emitir su fallo en un plazo máximo de 30 días. El fallo será susceptible de apelación, en el solo efecto devolutivo.”

⁸⁸ STC Rol N° 388, de 25 de noviembre de 2003, www.tribunalconstitucional.cl, considerandos 26° y 27°.

Finalmente, en el fallo Rol N° 437 señaló que, el artículo 19 N° 3 debe ser entendido en sentido amplio, aplicándose al fondo o sustancia de toda diligencia, trámite o procedimiento, cualquiera sea el órgano estatal involucrado, trátase de actuaciones judiciales, trámites jurisdiccionales o decisiones administrativas en que sea, o pueda ser, afectado el principio de legalidad contemplado en la Constitución, o los derechos asegurados en el artículo 19 N° 3 de ella, comenzando con la igual protección de la ley en el ejercicio de los atributos fundamentales. Además, los principios contenidos en aquella disposición constitucional rigen lo relativo a la racionalidad y justicia, con que el legislador debe siempre regular la tramitación de asuntos jurisdiccionales, “cualquiera sea la naturaleza, el órgano o el procedimiento de que se trate, incluyendo los de índole administrativa, especialmente cuando se ejerce la potestad sancionadora o infraccional”. Señala el TC que lo anterior es la tesis que ha sido invariablemente sostenida por él en numerosas sentencias y cita como ejemplo las enroladas con los números 244 de 1996, 376, 388 y 389 de 2003.⁸⁹

En todos estos fallos el TC sigue una línea argumentativa y si bien en las primeras sentencias el TC no hizo referencia a sus decisiones anteriores, en el último señala expresamente que tal criterio ha sido sostenido constantemente por el TC, utilizando de esta forma sus fallos anteriores como argumentos a favor de su tesis.

b) Otra materia en la que el TC ha mantenido un criterio de decisión coherente se refiere a la relación ley-reglamento. Dicho tribunal ha sido constante en señalar que la regulación de los derechos fundamentales está reservado a la ley y, por tanto, la potestad reglamentaria del Presidente de la República tiene cabida para regularlos siempre que la ley cumpla con los requisitos de de determinación y especificidad. Así lo ha manifestado, por ejemplo, al señalar que una norma que establece “que los procedimientos del Ministerio Público deberán ser ágiles y expeditos, sin más formalidades que las que establezcan las leyes y reglamentos, y procurarán la simplificación y rapidez de sus actuaciones, es inconstitucional ya que las palabras ‘y reglamentos’ facultan al Ministerio Público para dictar normas sobre procedimiento en forma genérica y sin reserva alguna, e incluye no sólo los de orden administrativo interno, sino también a los procedimientos propios conforme a los cuales el órgano público cumplirá su atribución de dirigir el proceso de investigación de los hechos constitutivos de delito, de los que determinen la participación punible y de los que acrediten la inocencia del imputado. Una norma de tan limitado alcance vulnera lo establecido en los artículos 60 N° 2 y 19 N° 3 inciso quinto de la Constitución, que relacionadamente le encomiendan, ambas disposiciones, al legislador, establecer siempre las garantías para que el procedimiento que debe observar y someterse el Ministerio Público al realizar una

⁸⁹ STC Rol N° 437, de 21 de abril de 2005, www.tribunalconstitucional.cl, considerandos 16° a 19°.

investigación de las que se autorizan, sea racional y justa”, por lo tanto, declara inconstitucional la expresión “y reglamentos”.⁹⁰

En una sentencia posterior se hace referencia explícita a la existencia de un criterio asentado de decisión respecto a la relación ley-reglamento en lo relativo a la regulación de los derechos fundamentales, aunque no se indican las sentencias específicas en las que habría sido aplicado. Así el fallo en cuestión dispone que “en este sentido es necesario reiterar el criterio que ha sostenido este Tribunal en cuanto a que las disposiciones legales que regulen el ejercicio de estos derechos, deben reunir los requisitos de ‘determinación’ y ‘especificidad’. El primero exige que los derechos que puedan ser afectados se señalen, en forma concreta, en la norma legal; y el segundo requiere que la misma indique, de manera precisa, las medidas especiales que se puedan adoptar con tal finalidad. Por último, los derechos no podrán ser afectados en su esencia, ni imponerles condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio. Cumplidas que sean dichas exigencias, es posible y lícito que el Poder Ejecutivo haga uso de su potestad reglamentaria de ejecución, pormenorizando y particularizando, en los aspectos instrumentales, la norma para hacer así posible el mandato legal” y “en este mismo orden de ideas es útil consignar que ocurre con frecuencia que sea la misma ley la que convoque la potestad reglamentaria, o que por tratarse de una ley de bases, por su carácter general, sea indispensable el uso de esta potestad de ejecución.”⁹¹

De igual forma en el fallo Rol N° 432, el TC manifestó que “el artículo 19 de la Carta Fundamental señala: ‘La Constitución asegura a todas las personas: N° 3°. La igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos’. A su vez, el inciso quinto del N° 3° dispone: ‘Toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado. Corresponderá al legislador establecer siempre las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos’. Y que, a su juicio, “en su actual composición, del claro tenor de los preceptos antes transcritos se infiere, que debe ser la ley la que regule el procedimiento a que debe ceñirse el Jefe del Departamento de Propiedad Industrial al sustanciar los procesos a que alude el artículo 17, lo que excluye, con la amplitud que la norma establece, la posibilidad de que éste sea determinado por un reglamento. Además, cabe destacar que es la propia Constitución la que indica las materias que son de reserva legal, de modo que las normas de una ley que pretendan alterar la distribución de competencias efectuada por el Constituyente, encomendándole al Presidente de la República que reglamente en aquello que sustancialmente es propio del legislador, son contrarias a la Carta Fundamental.”⁹²

Hay que señalar que en todos estos fallos que siguen una misma línea argumentativa, ninguno hace referencia a sentencias anteriores donde se ha sostenido el mismo criterio, salvo

⁹⁰ STC Rol N° 293, de 28 de septiembre de 1999, www.tribunalconstitucional.cl, considerandos 14° a 19°.

⁹¹ STC Rol N° 325, de 26 de junio de 2001, www.tribunalconstitucional.cl, considerando 40° y 41°.

⁹² STC Rol N° 432, de 04 de enero de 2005, www.tribunalconstitucional.cl, considerandos 9° a 11°.

el fallo Rol N° 325, en donde más que argumentar con fallos anteriores el TC se limita a expresar que éste ha sido el criterio que sostenido anteriormente.

c) Finalmente, en relación a las características y alcance de las leyes orgánicas constitucionales el TC ha señalado reiteradamente que “las leyes orgánicas constitucionales son cuerpos legales dotados de características especiales y tienen por objeto regular aspectos de importancia fundamental para la vida en sociedad. Por tanto, para su aprobación, modificación o derogación requieren de un procedimiento más rígido que aquél que es propio de las leyes comunes (cuatro séptimas partes de los diputados y senadores en ejercicio). Se pretende que las materias reguladas por leyes de ese carácter tengan mayor estabilidad que aquella que es propia de las leyes comunes y que dispongan de una amplia legitimidad representada por la alta mayoría necesaria para su establecimiento. En nuestro ordenamiento constitucional no está definido el concepto de ley orgánica constitucional, es evidente que de acuerdo con el sentido propio de esta clase de leyes, según lo que se ha expresado en el considerando anterior, ellas sólo deben contemplar la estructura básica, el contenido substancial de la institución que están llamados a regular, como también sus elementos complementarios indispensables, esto es, aquellos que, como ha tenido oportunidad de indicarlo este Tribunal, lógicamente deben entenderse incorporados a ellas.”⁹³

Una argumentación análoga se desarrolla en el fallo Rol N° 341, en donde el TC señaló que “tal como lo ha declarado invariablemente este Tribunal, el contenido de una ley orgánica constitucional no sólo se determina por aquellas materias que la Constitución le entrega específica y directamente, sino que también por aquellas otras que constituyen su complemento indispensable porque, si se omitieran, no permitirían alcanzar el objetivo que tuvo en vista el Constituyente al incorporar esta clase de leyes en nuestro ordenamiento jurídico, cual es el desarrollar preceptos constitucionales sobre materias de la misma naturaleza en cuerpos legales autónomos, armónicos y sistemáticos.”⁹⁴ Estas mismas ideas habían sido expresadas casi textualmente en el fallo Rol N° 293, al conocer del proyecto de ley de la Ley Orgánica Constitucional del Ministerio Público, señalando es esa oportunidad que “en relación con la Ley Orgánica Constitucional del Ministerio Público, y tal como lo ha hecho presente este Tribunal en otras oportunidades, debe tenerse especialmente presente: 1) que no sólo las materias que la Constitución ha confiado específica y directamente a una ley de esta naturaleza jurídica deben figurar en ella, sino también las que constituyen el complemento indispensable de las mismas, pues, si se omitieran, no se lograría el objetivo del Constituyente al incorporar esta clase de leyes en nuestro sistema positivo, cual es desarrollar normas constitucionales sobre materias de la misma naturaleza en cuerpos legales autónomos, armoniosos y sistemáticos, y 2) que a las normas de interpretación empleadas debe recurrirse

⁹³ STC Rol N° 277, de 04 de agosto de 1998, www.tribunalconstitucional.cl, considerandos 4° y 5°.

⁹⁴ STC Rol N° 341, de 15 noviembre de 2001, www.tribunalconstitucional.cl, considerando 7°.

con prudencia, porque en manera alguna deben llevarnos a extender el ámbito de aplicación de las leyes orgánicas constitucionales más allá de lo necesario y permitido por la Constitución, ya que el hacerlo privaría a nuestro sistema legal de una equilibrada y conveniente flexibilidad, dado el alto quórum que exige esta clase de leyes para su aprobación, modificación o derogación.”⁹⁵

En relación al mismo punto, y específicamente en cuanto al alcance de la Ley Orgánica Constitucional sobre Organización y Atribuciones de los Tribunales, el TC ha declarado que “En cuanto al artículo 74 de la Constitución el TC ha dicho cual es la intención del constituyente en la expresión ‘organización y atribuciones de los tribunales que fueren necesarios para la pronta y cumplida administración de justicia en todo el territorio de la República’ que utiliza para referirse al contenido de la ley orgánica en análisis tiene un alcance limitado, ya que no obstante ello acto seguido dispone que esta misma ley deberá contener las normas destinadas a señalar ‘las calidades que respectivamente deban tener los jueces y el número de años que deban haber ejercido la profesión de abogado las personas que fueren nombradas ministros de Corte o jueces letrados’. Si la intención del Constituyente no fuere la que se ha indicado, toda esta segunda parte del inciso primero del artículo 74 carecería de sentido, por cuanto ella, indudablemente, habría quedado comprendida dentro de la expresión ‘organización y atribuciones de los tribunales’. Además, no sólo las materias que la Constitución ha confiado específica y directamente a una ley orgánica constitucional deben figurar en ellas, sino también aquellas que constituyen el complemento indispensable de las mismas, pues, si se omitieran, no se lograría el objetivo del Constituyente al incorporar esta clase de leyes en nuestro ordenamiento jurídico positivo, cual es, el desarrollar los preceptos constitucionales sobre materias de una misma naturaleza en cuerpos autónomos, armoniosos y sistemáticos. El contenido de la ley orgánica constitucional debe limitarse a aquellas normas que regulan la estructura básica del Poder Judicial en cuanto ello no esta regulado por la propia Carta Fundamental, contenido en el cual quedan comprendidas, naturalmente, las materias específicas que se indican en la sola parte del inciso primero del artículo 74 de la Constitución.”⁹⁶ Esto ha sido sostenido posteriormente en los fallos Rol N° 418, considerandos 7° a 10° y Rol N° 442, considerandos 5° a 10°, siendo estos tres fallos, en este punto, idénticos, pero sin que el TC haga referencia a los fallos anteriores, limitándose a decir que esto lo ha señalado anteriormente.

En estos casos analizados las referencias que hace el TC, si bien son explícitas, ellas no son precisamente a fallos determinados, sino que más bien se trata de una referencia genérica a una línea decisoria sostenida en el tiempo, lo que se aprecia en que las referencias específicas no es inmediata, sino que aparecen después que el criterio ha sido sostenido varias veces y en que señala que ese es un criterio sostenido reiteradamente o que ha si lo ha declarado antes.

⁹⁵ STC Rol N° 293, cit., considerando 7°.

⁹⁶ STC Rol N° 304, de 03 de febrero de 2000, www.tribunalconstitucional.cl, considerando 7°.

Esto revela como el TC al remitirse a sus fallos anteriores como argumentos a favor de su tesis, lo hace de una forma que pareciera ser más cercana a la concepción de jurisprudencia (al referirse a la reiteración) que a la de precedente, en donde le bastaría un pronunciamiento anterior en ese sentido para que se sintiera “obligado” a seguirlo.

2. El uso de los precedentes del Tribunal Constitucional para precisar el alcance del criterio anteriormente aplicado y para diferenciar el caso actualmente resuelto

En este punto veremos fallos en donde el TC, al presentársele un caso similar a uno anteriormente resuelto por él, hace la distinción entre ambos para no aplicar el mismo criterio, o bien, respecto al nuevo supuesto hace ciertas precisiones.

a) De esta forma, en nuestro estudio nos encontramos con jurisprudencia en donde, respecto de un requerimiento de inconstitucionalidad del Convenio 169 de la OIT, se sostenía que dicho Convenio contenía normas de carácter orgánico constitucional y que por lo tanto dichas normas deberían haberse aprobado con el quórum correspondiente a ese tipo de normas. El ejecutivo en sus observaciones señaló que “el artículo 63 de la Constitución, establece que requieren de las cuatro séptimas partes de los diputados y senadores en ejercicio para su aprobación, modificación o derogación, las normas legales a las cuales la Constitución confiere el carácter de leyes orgánicas constitucionales. Y que la Constitución se preocupó de establecer, en el artículo 50 N° 1°, el marco que regula a los tratados internacionales. Su remisión a que ‘la aprobación de un tratado se someterá a los tramites de una ley’, no significa que se le apliquen todos y cada uno de dichos trámites, por lo cual el artículo 63 no es aplicable a los tratados internacionales.”⁹⁷

Para solucionar el problema el TC expresó que “es cierto que este Tribunal en más de una oportunidad ha sostenido que en algunos casos en que la Constitución emplea el término ‘ley’ sin calificativo, debe entenderse que se refiere a la ley común u ordinaria que constituye la regla general dentro de nuestro ordenamiento jurídico. Sin embargo, también es efectivo que entre aquellos casos y el presente existe una diferencia sustancial. En efecto, en las sentencias aludidas se trataba de situaciones básicamente relacionadas sobre si una materia debía ser objeto de ley orgánica o de ley común en que no era posible recurrir a ningún otro elemento de interpretación que no fuera el enunciado. En este caso, en cambio, la situación es distinta, porque las razones que conducen a sostener que el término ‘ley’ empleado en el artículo 50, N° 1), no es sinónimo de ley común sino de ley en general no sólo fluyen de su propio contexto y del antecedente histórico que deriva de la Constitución de 1925 donde no se contemplaban las leyes orgánicas constitucionales sino, además, se fundamenta en sólidos

⁹⁷ STC Rol N° 309, cit., parte expositiva del requerimiento y observaciones al mismo.

criterios interpretativos consustanciales a una verdadera interpretación constitucional.”⁹⁸ Por tanto, concluye el TC, que de la interpretación armónica y sistemática de los artículos 50 N° 1 y 63 inciso segundo de la Constitución, se infiere que “la disposiciones de un tratado se aprobarán o rechazarán aplicando el quórum que corresponde a los distintos grupos de ellas, pero el proyecto de acuerdo de aprobación del tratado sólo se entenderá sancionado por la respectiva Cámara Legislativa cuando todas las disposiciones del tratado hubiesen sido aprobadas en ella.”⁹⁹

En esta ocasión el TC reconoce que en general ha señalado que cuando la Constitución se refiere a la ley sin más, se refiere a la ley común, pero para no aplicar este criterio hace la distinción entre aquéllos casos y éste señalando cual es la diferencia y porqué no debe entenderse ‘ley’ como sinónimo de ley común. Es así, como posteriormente, volvió a utilizar el mismo criterio respecto del cual se había hecho la distinción, señalando que “debe tenerse presente que, según la jurisprudencia de este Tribunal, la preceptiva aludida por la Carta Fundamental es una ley ordinaria o común”, refiriéndose al artículo 19 N° 24 inciso 10° de la Constitución, en la parte que dice “en las zonas que, conforme a la ley, se determinen de importancia para la seguridad nacional...”, expresando, además, que “se ha sentenciado sobre el particular que: cuando la Constitución se refiere a una ‘ley’ sin adjetivos, se entiende que es una ley común, porque dicha clase de leyes constituyen la regla general en nuestro Código Político, representando las leyes interpretativas, las orgánicas constitucionales y las de quórum calificado, la excepción dentro de la denominación genérica de ley (Rol N° 260, de 13 de octubre de 1997).”¹⁰⁰

b) En otra ocasión el Presidente de la República, en el escrito en que formula observaciones al requerimiento de inconstitucionalidad, invocaba una sentencia dictada anteriormente por el TC para argumentar a favor de su tesis¹⁰¹. En esa oportunidad el TC expresó “que la tesis sostenida por el Presidente de la República ha sido, efectivamente pero en general, la sustentada por esta Magistratura. Sin embargo, ella no resulta aplicable en el presente caso, pues el artículo IV, inciso segundo, de la Convención en estudio, no puede calificarse como una norma no autoejecutable, por la consecuencia especial que deriva de su aplicación, de conformidad a sus propios términos....” Señala, además, que la distinción que efectúa en dicha sentencia entre normas autoejecutables y no autoejecutables, “debe ser precisada para una comprensión cabal de la jurisprudencia de esta Magistratura”¹⁰². Es así, como el TC entiende que no se trata de una norma no autoejecutable y por tanto, no aplica el criterio anteriormente sostenido.

⁹⁸ STC Rol N° 309, cit., considerando 15°.

⁹⁹ STC Rol N° 309, cit., considerando 25°.

¹⁰⁰ STC Rol N° 312, cit., considerando 30°.

¹⁰¹ La Sentencia invocada por el Presidente de la República es la Rol N° 309 de fecha 04 de agosto de 2000.

¹⁰² STC, Rol N° 383, de 05 de septiembre de 2003, www.tribunalconstitucional.cl, considerando 2° a 4°.

En estos casos se ve como el TC se hace cargo de lo que ha expresado anteriormente, haciendo precisiones para determinar que no se trata de la misma situación y no aplicar su criterio anterior, que en el segundo caso lo denomina “doctrina” y también como va precisando sus interpretaciones de las normas constitucionales. Así, hace uso de la técnica conocida como *distinguishing*, fundamentando porqué no se trata de la misma situación, lo que le permite no aplicar el criterio invocado como precedente. Hay que señalar también, que el TC habla de jurisprudencia, que como hemos visto apunta a una línea interpretativa sostenida en el tiempo.

3. La invocación de votos disidentes anteriores como argumentos a favor de nuevos votos disidentes

En seguida analizaremos como en algunos votos disidentes presentes en sentencias del TC se hace uso de la técnica argumentativa del precedente, invocando votos de minorías anteriores. Como veremos en la parte final de este capítulo hay también casos en que los votos disidentes invocan decisiones anteriores del TC con el fin de justificar su disidencia en el nuevo caso y mostrar como el tribunal se aparta de un criterio de decisión anteriormente establecido.

a) Dentro de la jurisprudencia del TC nos encontramos con un criterio que señala que una disposición que no aplica el principio de la bilateralidad de la audiencia ni concede recurso alguno en contra de la resolución, opta por un procedimiento que no resulta ni racional ni justo, lo que lesiona el artículo 19 N° 3 inciso quinto de la Constitución.¹⁰³ Respecto de este punto encontramos un voto de minoría suscrito por los Ministros Juan Colombo y Hernán Álvarez, quienes señalan que están de acuerdo con lo sostenido por la mayoría en cuanto a que la unilateralidad de la audiencia conlleva a un germen de inconstitucionalidad, pero sólo cuando se está en presencia de un proceso destinado a resolver una controversia, lo que no sucede en la situación en estudio ya que se trata solamente de la intervención jurisdiccional para autorizar la recopilación de antecedentes bancarios.

Además, señalan que hay que tener presente que el legislador, en múltiples normas procesales civiles y penales vigentes, aplica el principio de la unilateralidad, por ejemplo, en la citación y detención de personas, en el juicio ejecutivo y en el artículo 236 del Código Procesal Penal, y en todos ellos la ley restablece posteriormente la bilateralidad. Precisan que, en este caso, se está en presencia de una recopilación de antecedentes y que el proyecto entrega al Juez de Letras en lo Civil competencia para que decida soberanamente si autoriza o no la excepción al secreto bancario y “el hecho que el legislador otorgue al Juez la facultad

¹⁰³ STC Rol N° 349, cit., considerando 35° a 39°, Rol N° 417, cit., considerando 21° a 23° y Rol N° 433, cit., considerando 22°.

para resolver con el sólo mérito de los antecedentes que acompañe el Servicio en su presentación, no violenta la garantía del debido proceso, toda vez que estamos en presencia de un ante juicio preliminar, en el que por razones de conveniencia, el legislador decidió aplicar el principio de la unilateralidad en el procedimiento” y esto no infringe el artículo 19 N° 3 inciso quinto, puesto que se contempla un resguardo jurisdiccional, cual es, la autorización y control previo de la autoridad judicial respectiva, por lo cual debe estimarse un procedimiento racional y justo¹⁰⁴.

Posteriormente, en el fallo Rol N° 389, los Ministros Juan Colombo, Hernán Álvarez y Marcos Libedinsky no suscriben los argumentos de la mayoría en orden a que la norma impugnada es inconstitucional (artículo 2 inciso primero letra b) del proyecto) al adoptar el principio de la unilateralidad de la audiencia, y señalan para ello que “en los procedimientos nacionales, tanto en el orden civil como penal, aplicando los principios informadores bastamente conocidos, se ha adoptado el principio de la unilateralidad en casos excepcionales y cautelares como una manera de asegurar la eficacia de determinadas actuaciones o resoluciones futuras y decisorias del ámbito jurisdiccional, el que puede usar sin violentar ningún precepto de la constitución.” Acá los Ministros disidentes reiteran la posición sostenida en el fallo Rol N° 349, en orden a discrepar con la mayoría en cuanto a que la bilateralidad es un presupuesto del proceso propiamente tal, pero el legislador puede emplear la unilateralidad cuando el mérito de la norma así lo precise y que, además, este criterio lo encontramos en el juicio ejecutivo, medidas prejudiciales y medidas cautelares que establece el Código Procesal Penal. Por lo demás, señalan los disidentes, a la Corte de Apelaciones también se le ha conferido competencia jurisdiccional para resolver asuntos contenciosos derivados del ejercicio de la función administrativa, por lo tanto, es evidente que el poder recurrir ante dicho tribunal es suficiente para convalidar una situación administrativa constitucionalmente objetable y por tanto, está bajo una protección jurisdiccional, además, puede interponer previamente recurso de reposición y si éste es denegado, apelación, y ésta es lo que se declara insuficiente¹⁰⁵.

Así también, en el Fallo Rol N° 433 encontramos un voto disidente de los Ministros Juan Colombo y Hernán Álvarez, quienes señalan que en el caso del tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, por su naturaleza, la complejidad y sofisticación de que generalmente aparece revestida la preparación y comisión de tales ilícitos, ha debido necesariamente dotar a los investigadores de las herramientas necesarias para la búsqueda de los elementos de convicción suficientes para decidir la formalización de la investigación ante las autoridades competentes y ofrecer en su oportunidad, los medios de prueba necesarios para acreditar el hecho punible, la participación y demás elementos propios del proceso penal. Para ellos resulta obvio que si el Ministerio Público tiene la facultad de solicitar al Juez de Garantía

¹⁰⁴ STC Rol N° 349, cit., voto de minoría.

¹⁰⁵ STC Rol N° 389, cit., voto de minoría.

que decrete, sin comunicación previa al afectado antes de la formalización de la investigación, la medida cautelar de requerir la entrega “de antecedentes o copias de documentos sobre cuentas corrientes bancarias, depósitos u otras operaciones sujetas a secreto o reserva...”, en los procesos comunes, “con mayor razón debe contar con ellas tratándose de los tipos penales de alta peligrosidad como son las que contiene el nuevo cuerpo legal sobre la tráfico ilícito de estupefacientes.” Consideran, además, que el Código Procesal Penal contempla en el procedimiento investigativo las pautas y resguardos necesarios, razonables y justos, en aquellos casos en que el Ministerio Público requiera realizar determinadas actuaciones como las que son objeto de análisis en este caso. Por lo demás, dichas actuaciones sólo podrán realizarse con la autorización previa del órgano jurisdiccional (Juez de Garantía) y siempre que concurren las condiciones del artículo 236 del Código Procesal Penal, por lo tanto, no estiman que dicho precepto pueda vulnerar el artículo 19 N° 3 inciso quinto. Por último, señalan que es oportuno reiterar su disidencia contenida en los fallos Rol N° 349 y 389.¹⁰⁶

En estos tres fallos se ve como los Ministros disidentes siguen una misma línea para argumentar la constitucionalidad de la norma y lo hacen presente en todos los fallos, y como además, citan sus disidencias anteriores.

b) Un segundo caso en que un voto de minoría argumenta sobre la base de precedentes lo encontramos al revisar el fallo que resolvió sobre la constitucionalidad del Proyecto de Ley que crea moderniza el Servicio Nacional de Aduanas. El artículo 11 del Proyecto establecía que “las promociones en los cargos de carrera de las Plantas Directivas, Profesionales, de Fiscalizadores y de Técnicos se efectuarán por concurso de oposición interno, limitado a los funcionarios de planta del Servicio que cumplan con los requisitos correspondientes y se encuentren calificados en Lista N° 1, de Distinción, o en Lista N° 2, Buena...” Eduardo Soto Kloss sostuvo en este caso que dicha norma venía a modificar la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, específicamente en sus artículos 46 y 47, ya que la disposición en análisis planteaba la promoción funcionaria en los cargos de carrera de las plantas allí indicadas, sólo por “concurso de oposición interno”, eliminando toda posibilidad de acceder a ellos por la vía de “nombramiento” por concurso público. Señala, que “si bien una disposición de ley orgánico constitucional puede ser modificada por una disposición posterior adoptada con el quórum de votación que al efecto exige la Constitución (artículo 63, inciso segundo), ello no basta ni es suficiente para afirmar sin más su conformidad con la Carta Fundamental, puesto que esa modificación puede ser contraria a ésta, si se plantea una vulneración a su texto o una disconformidad al régimen jurídico que ha establecido. El artículo 38 de la Constitución establece en su inciso primero la garantía, o derecho, de la carrera funcionaria en la Administración del Estado, y precisa que ella debe fundamentarse en principios de carácter técnico y profesional. Es decir, se establece la llamada ‘carrera funcionaria’ como una

¹⁰⁶ STC Rol N° 433, cit., voto de minoría.

garantía para los funcionarios públicos, garantía que la Constitución encarga en su regulación normativa a una ley orgánico-constitucional.”

Además, argumenta que “como lo ha dicho este Tribunal, incluso recientemente, en sentencia de 16 de julio del presente año, Rol 239, dicha ‘carrera funcionaria en la Administración del Estado, que es un derecho fundamental de los funcionarios públicos, implica para que sea operativa’, entre otras exigencias, ‘la promoción, es decir, la posibilidad de ir ascendiendo, grado a grado, en ese *cursus honorum* que es la carrera funcionaria, y que conlleva el derecho a que se respeten las reglas del ascenso’ (considerando 8º)”.¹⁰⁷ Para este Ministro la carrera funcionaria esta constituida sobre la base del ascenso, esto es, el acceso a un cargo vacante de grado superior por parte del funcionario que se encuentra en el grado inmediatamente inferior en el lugar preferente según el respectivo escalafón, y que al eliminarse el ascenso como forma de promoción funcionaria, siendo que este el principal y básico medio de provisión de los cargos públicos en un sistema de carrera, se vulnera el artículo 38 inciso primero de la Constitución.

En el fallo Rol N° 239, que cita el voto de minoría en análisis, efectivamente el TC señaló “Que, conforme al artículo 38, inciso primero, de la Constitución, es materia reservada a la ley orgánica constitucional garantizar la carrera funcionaria y los principios de carácter técnico y profesional en que deba fundarse, y asegurará tanto la igualdad de oportunidades de ingreso a ella como la capacitación y el perfeccionamiento de sus integrantes. La denominada ‘carrera funcionaria’ en la Administración del Estado, que es un derecho fundamental de los funcionarios públicos, implica para que sea operativa, según lo dispone la propia Carta Fundamental, la estabilidad en la función o empleo; la promoción, es decir, la posibilidad de ir ascendiendo, grado a grado, en ese *cursus honorum* que es la carrera funcionaria, y que conlleva el derecho a que se respeten las reglas del ascenso; la calificación en el desempeño de sus cargos, que hace posible la promoción; y la capacitación y perfeccionamiento, que permiten un mejor desempeño en la función, una mejor calificación funcionaria y la consecuencial posibilidad de promoción.”¹⁰⁸

La misma línea argumentativa es reiterada en un voto disidentes posterior por el mismo autor en el fallo que se pronuncia sobre el Proyecto de Ley que crea la Defensoría Penal Pública, en donde, dentro de las disposiciones se encontraba una que establecía que “las promociones a los cargos vacantes de las plantas de Directivos de Carrera, Profesionales y Técnicos, se efectuarán por concurso de oposición interno, limitado a los funcionarios del Servicio que cumplan con los requisitos correspondientes, y se regulará, en lo que sea pertinente, por las normas del Párrafo 1º del Título II de la Ley N° 18.834.”¹⁰⁹ En esa oportunidad el TC al analizar la constitucionalidad del proyecto, declaró que dicha disposición

¹⁰⁷ STC Rol N° 248, de 22 de octubre de 1996, www.tribunalconstitucional.cl, voto disidente.

¹⁰⁸ STC Rol N° 239, de 16 de julio de 1996, www.tribunalconstitucional.cl, considerando 8º.

¹⁰⁹ Artículo 30 del Proyecto de Ley que crea la Defensoría Penal Pública, contenido en el Oficio N° 3207, de 18 de enero de 2001, remitido al TC.

era propia de la ley orgánica constitucional a que se refiere el artículo 38 inciso primero de la Carta Fundamental “al consagrar un sistema de promoción distinto a aquel que establece dicho cuerpo legal, y de la ley orgánica constitucional a que aluden los artículos 87 y 88 de la Constitución.”¹¹⁰

En este fallo el Abogado Integrante Eduardo Soto Kloss vuelve a reiterar su disidencia respecto a declarar la inconstitucionalidad de este tipo de normas, argumentando nuevamente en base a que el artículo 38 inciso primero de la Constitución establece la llamada “carrera funcionaria” como una garantía para los funcionarios públicos, cuya regulación está encomendada a una ley orgánica constitucional. Además, vuelve a citar lo sostenido por el TC en el fallo Rol N° 239 como argumento a favor de su disidencia.¹¹¹

De esta forma podemos ver como los votos minoritarios siguen una línea y así lo manifiestan, y como, además, utilizan la jurisprudencia del TC para argumentar a su favor, sus mismo votos minoritarios disidentes contenidos en fallos anteriores para mostrar su propia coherencia y permanencia de sus criterios y una proximidad a la idea de precedente, no entendida esta precisamente como vinculación a sus decisiones anteriores, sino que como una exigencia de racionalidad que se traduce en que se debe dar una misma solución en presencia de los mismos supuestos, ya que en los casos analizados todas las situaciones eran similares y por tanto, demandaban una misma respuesta, en este caso mantener la disidencia ante tales normas consideradas inconstitucionales.

B. La coherencia del Tribunal Constitucional con sus precedentes en los casos en que no hay referencias explícitas a ellos

En esta parte consideraremos si en los casos en que varias normativas semejantes ha sido objeto de sucesivas decisiones del TC, éste ha mantenido la coherencia con sus criterios de interpretación anteriores, aunque no haga referencia explícita a ellos, o bien, si hay casos en que sin mediar una justificación explícita se aparta de ellos.

1. Casos en que hay coherencia sin haber remisiones explícitas del Tribunal Constitucional a sus precedentes

Al realizar nuestra investigación pudimos constatar que el TC en variadas ocasiones es coherente con lo sostenido por él anteriormente, aunque esto no lo señale en sus fallos. Ello dificulta el cotejo de sus fallos, ya que al no citar un fallo anterior donde haya realizado el mismo razonamiento y haya sostenido el mismo criterio, es el lector el que tiene que dedicarse

¹¹⁰ STC Rol N° 320, de 16 de febrero de 2001, www.tribunalconstitucional.cl, considerando 6°. Esto mismo fue sostenido en el fallo Rol 319, de 17 de enero de 2001, www.tribunalconstitucional.cl, considerando 8°, en donde se sometía a control una norma análoga a las anteriormente analizadas, pero el abogado Soto Kloss no pudo manifestar su disidencia por no concurrir al fallo.

¹¹¹ STC Rol N° 320, cit., voto disidente.

a buscar de entre sus sentencias, donde se ha sostenido lo mismo por el TC, siendo que una referencia haría mucho más fácil esta tarea y le daría mayor peso a su argumentación.

a) Dentro de la jurisprudencia del TC nos encontramos con casos en los que se sometían a control proyectos de ley que creaban servicios públicos y que otorgaban ciertas atribuciones a los directores de tales servicios. Así, en el Proyecto de Ley del Deporte, se encontraba una disposición, artículo 20, que establecía que serán atribuciones del Director Nacional, letra b), “Establecer la organización interna del Servicio”, y letra c) “Nombrar y contratar personal, asignarle funciones, poner término a sus servicios y aplicar las medidas disciplinarias que correspondan de acuerdo con las normas estatutarias que los rijan.” El TC expresó que “de ambas disposiciones se desprende que al Director Nacional del Instituto que se crea, se lo faculta para estructurar y dar forma a este nuevo servicio público, al señalar que a él le corresponde determinar su ‘organización interna’ y ‘asignarle’ al personal las ‘funciones’ que va a desempeñar”¹¹².

Posteriormente en el Proyecto de Ley que crea el Servicio Nacional del Adulto Mayor, que en su artículo 5º letra a) disponía, “que le corresponde al Director Nacional del Servicio Nacional del Adulto Mayor, “Establecer la organización interna del Servicio y sus modificaciones, con la sola limitación de sujetarse a la planta del personal y a las dotaciones máximas que le sean fijadas”, en su letra b) la atribución de “Contratar personal, asignarle funciones y poner término a sus servicios, de acuerdo con las disposiciones vigentes” y, en su letra h) que debe “En general, ejercer las demás facultades que sean necesarias para la buena marcha del Servicio”. En este fallo el TC señaló que “de dichas disposiciones se desprende que al Director Nacional del Servicio que se crea, se lo autoriza, por una parte para estructurar y dar forma a este nuevo servicio público, al señalar que a él le corresponde determinar su ‘organización interna’ y ‘asignarle’ al personal las ‘funciones’ que va a desempeñar; y, por otra, se le conceden atribuciones que no se indican, al señalarse que ha de ejercer ‘las demás facultades que sean necesarias para la buena marcha del Servicio’.”¹¹³

Y por último, en el Proyecto de Ley que crea el Consejo Nacional de la Cultura y el Arte y el Fondo Nacional de Desarrollo Cultural y de las Artes, se encontraba el artículo 6º que establece las atribuciones del Directorio del Consejo Nacional de la Cultura y las Artes y que en su N° 2), dicho precepto expresa que a éste le corresponde: “Aprobar la estructura interna del Consejo y sus modificaciones, en ejercicio de la facultad de organizar el servicio dispuesta en el inciso segundo del artículo 31 de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado...”, en esta ocasión el TC volvió a señalar que “de dicha disposición se desprende que al Directorio del Consejo que se crea, se lo faculta para organizar y alterar la configuración de este nuevo servicio público, al señalar que le

¹¹² STC Rol N° 319, cit., considerandos 10º y 11º.

¹¹³ STC Rol N° 358, de 30 de agosto de 2002, www.tribunalconstitucional.cl, considerandos 9º y 10º.

corresponde determinar su ‘estructura interna’ y ‘sus modificaciones’, y que la estructura interna que apruebe el Directorio contemplará Divisiones y otras unidades de trabajo interno.”¹¹⁴

En todos estos fallos el TC sostuvo “que la estructura interna de un servicio público, como también las atribuciones de su Director y del personal, sólo pueden crearse por ley, a iniciativa exclusiva del Presidente de la República, lo que excluye la posibilidad de que ellas sean establecidas por la autoridad superior de un servicio, o que, en el caso de esta última, pueda ejercer facultades indeterminadas.” El TC llega a esta conclusión a través de una interpretación armónica de los artículos 60 N° 14 y 62 inciso cuarto N° 2 de la Constitución, señalando, además, que “es la Constitución la que indica las materias que son de reserva legal, de modo que las normas de una ley que pretendan alterar esa competencia y establecer que el Director de un servicio público puede disponer en aquello que es propio de ley, son contrarias a la Constitución.”¹¹⁵. La argumentación es la misma, pero en los dos últimos no hace referencia a los fallos anteriores donde ha resuelto lo mismo y por las idénticas razones.

Aquí se advierte como la no referencia a los fallos anteriores donde se ha sostenido el mismo criterio y su falta de argumentación en base a ellos, no permite ir apreciando claramente sus criterios de decisión respecto a este punto. Por otro lado, si se argumentara en base a sus precedentes sus fallos resultarían mejor fundados y alcanzarían más peso al reflejar su coherencia e igual decisión en casos similares.

b) También tenemos como ejemplo dos fallos en donde se señala que para cumplir con lo exigido por el artículo 19 N° 3 inciso final de la Constitución, la conducta que se pretende sancionar como delito debe estar expresamente descrita en la norma. Es así, como declaró inconstitucional una disposición por no encontrarse expresamente descrita en ella la conducta que se pretendía sancionar como delito, ya que, a su juicio, no se cumplía con “el principio de certeza jurídica que inspiró al constituyente al disponer la exigencia de tipificar las figuras delictivas y, por el contrario, abre un peligroso espacio al subjetivismo para el intérprete de la norma. La descripción del delito que se hace en ella, sin ninguna otra exigencia o complementación, es extraordinariamente genérica y ello permite que cualquier conducta pueda ser calificada como suficiente para configurar el delito que se propone establecer”¹¹⁶.

Y posteriormente, en un fallo donde se sometió a control una disposición que establecía: “Artículo 2°.- Será competente para el conocimiento de las infracciones a lo establecido en el artículo 3° A de la ley N° 17.798, el juez de policía local del lugar en que se hubieren cometido, aplicándose a este efecto el procedimiento sobre faltas establecido en la ley N° 18.287, y concediéndose acción pública para la denuncia.” Como dicha disposición se

¹¹⁴ STC Rol N° 379, de 01 de Julio de 2003, www.tribunalconstitucional.cl, considerandos 49° y 50°.

¹¹⁵ STC Rol N° 319, cit., considerandos 12° a 15°, Rol N° 358, cit., considerandos 11° a 13° y Rol N° 379, cit., considerandos 51° a 56°.

¹¹⁶ STC Rol N° 286, de 22 de abril de 1999, www.tribunalconstitucional.cl, considerando 6°.

remitía al nuevo artículo 3° letra A de la Ley 17.798, sobre Control de Armas y Explosivos, que se incorporaba a dicho cuerpo legal por el artículo 1° N° 3 del proyecto en estudio, el TC realizó un análisis de su constitucionalidad de oficio. Dicho artículo señalaba “Artículo 3° A.- Los fuegos artificiales, artículos pirotécnicos y otros artefactos similares, que se importen, fabriquen, transporten, almacenen o distribuyan en el país, deberán cumplir con los requisitos y especificaciones técnicas que establezca el reglamento. Prohíbese la fabricación, importación, comercialización, distribución, venta, entrega a cualquier título y uso de fuegos artificiales, artículos pirotécnicos y otros artefactos de similar naturaleza, sus piezas o partes, comprendidos en los grupos números 1 y 2 del Reglamento Complementario de esta ley, contenido en el decreto supremo N° 77, de 1982, del Ministerio de Defensa Nacional.”

El TC declaró que un precepto que otorga competencia a un órgano jurisdiccional, como es el Juez de Policía Local, cumple con lo exigido por el inciso final del artículo 19 N° 3 de la Constitución, ya que “dicho precepto, al referirse específicamente a ‘Los fuegos artificiales, artículos pirotécnicos y otros artefactos similares, que se importen, fabriquen, transporten, almacenen o distribuyan en el país’, cumple con la exigencia establecida en el inciso final del N° 3°, del artículo 19, de la Constitución, puesto que contiene el núcleo esencial de la conducta que se sanciona.”¹¹⁷

De esta forma, el TC precisa el criterio de decisión anterior, aclarando cuando se entiende cumplido lo exigido por el inciso final del artículo 19 N° 3 de la Constitución, estableciendo, en el último de los fallos citados que la remisión a otra disposición que contiene específicamente cual es la conducta sancionada, es suficiente para que se entienda definido el tipo penal.

Aquí se ve la coherencia que existe entre lo decidido en los dos casos, pero la falta de referencia explícita a sus decisiones anteriores afecta el desarrollo de sus criterios interpretativos, puesto que la ausencia de remisión no permite ir advirtiendo el desarrollo de su doctrina, la que sin duda con las referencias se iría mostrando de una forma más clara. Por lo que en estos dos grupos de casos no parece estar presente ni la idea de precedente ni la de jurisprudencia.

2. Casos en que no hay coherencia sin que haya justificación explícita del cambio de criterio interpretativo

En este punto expondremos aquellos fallos en que encontramos contradicciones entre fallos relativos a casos análogos o cambios en la línea argumentativa respecto de criterios de decisión precedentes, sin aportar una justificación razonable y suficiente para ello.

¹¹⁷ STC Rol 306, cit., considerandos 4° a 8°.

a) Un caso interesante dice relación con el requerimiento presentado para declarar la inconstitucionalidad del N° 7 del artículo único del Proyecto de Reforma Constitucional sobre el Poder Judicial (Boletín 2058-07), que sustituía el inciso primero de la Octava Disposición Transitoria de la Carta Fundamental¹¹⁸. En este caso el requerimiento fue presentado por 12 senadores que constituían una cuarta parte de los senadores en ejercicio, ya que el día en que se presentó el requerimiento había 46 senadores en ejercicio. Dicho requerimiento fue presentado invocando el artículo 82 N° 2 de la Constitución.

El TC examina la circunstancia de que un senador haya votado favorablemente una disposición del proyecto lo inhabilita o no para requerir posteriormente la inconstitucionalidad de ello. El TC señala en su argumentación que “este Tribunal ha sentado doctrina de que para que exista una cuestión de constitucionalidad debe haberse producido, al menos, una discrepancia sobre la preceptiva constitucional y el texto legal impugnado en los órganos colegisladores. Tal discrepancia puede surgir entre el Presidente de la República y el Poder Legislativo o en el seno mismo del este último (Rol N° 23, Rol N° 147)”. Además señala, que en esa doctrina “está implícito que quienes deducen un requerimiento de inconstitucionalidad hayan mantenido durante la tramitación del proyecto una conducta coherente con el reproche que formulan”, y que, por lo tanto, no es lógicamente admisible que quien da su voto explícito a favor de una disposición, cuestione después su constitucionalidad ante el TC, careciendo por ello de legitimación activa. Para ello el TC demuestra que tres de los requirentes votaron a favor de la disposición cuestionada, por lo tanto, carecen de legitimidad activa, y por ello no se cumple con el quórum requerido para presentar el requerimiento y declara inadmisibles el requerimiento.¹¹⁹

Hasta aquí, la argumentación hecha por el TC parece razonable, pero el voto de minoría suscrito por el Ministro Eugenio Valenzuela y el Abogado integrante Eduardo Soto Kloss, que estuvieron por admitir a tramitación el requerimiento y entrar a conocer el fondo de la cuestión de constitucionalidad, pone de relieve una importante debilidad. Los disidentes argumentan que el hecho que algunos senadores hayan dado su voto a favor de la disposición que ahora se cuestiona, no los inhabilita para promover el requerimiento, ya que “en un caso enteramente semejante al aquí propuesto, en el cual se analizó si el Senado por haber votado favorablemente las normas de un proyecto de ley quedaba inhabilitado para recurrir, conforme al artículo 82 N° 2 de la Constitución, este Tribunal, en sentencia Rol N° 259, de fecha 26 de septiembre de año en curso (acordada con el voto en contra, en este aspecto, de los ministros señora Bulnes y señor Verdugo), resolvió que dicha corporación estaba legitimada para presentar su requerimiento y lo acogió a tramitación. En su considerando sexto expresó que la circunstancia que el Senado haya aprobado el proyecto de ley en estudio por la comisión mixta, no lo inhabilita para plantear un requerimiento a fin de que se declare la

¹¹⁸ Ley 19.541, publicada el 22 de diciembre de 1997.

¹¹⁹ STC Rol N° 269, de 17 de diciembre de 1997, www.tribunalconstitucional.cl, considerandos 8°, 9°, 14° y 16°.

inconstitucionalidad del Título II del mismo, ya que tal aprobación no tiene la virtualidad de convalidar un vicio de inconstitucionalidad que pudiere afectar al proyecto afectado. Sostener lo contrario, significa que un acuerdo de una Cámara Legislativa prevalece sobre la preceptiva constitucional, lo cual resulta definitivamente inadmisibles”.¹²⁰ Acá, queda claramente de manifiesto como el TC, en una sentencia anterior, de tres meses, resolvió de una forma totalmente distinta, no haciendo referencia alguna en esta sentencia a los razonamientos anteriores, lo que evidencia una separación de un criterio sostenido anteriormente, sin dar ninguna justificación al respecto.

b) Otro caso en que un voto de minoría revela las contradicciones en que ha incurrido el TC es el de la sentencia dictada en el Rol N° 237. Allí encontramos el voto de minoría del Ministro señor Manuel Jiménez, quien consideró inconstitucional una determinada disposición en cuanto ésta remitía en forma genérica e indeterminada a leyes especiales para determinar eventuales beneficiarios del sistema de salud de las Fuerzas Armadas, ya que por tratarse de una materia básica debía figurar en el texto del proyecto y no en otro texto legal. Por otro lado el disidente señala, que la “jurisprudencia permanente de este Tribunal en casos similares ha sido declarar la inconstitucionalidad de las remisiones a normas indeterminadas que haga una disposición orgánica constitucional como lo ha resuelto en los roles N°s 50, 78, 85 e inclusive en el número 98 relativo a la Ley Orgánica Constitucional de las Fuerzas Armadas en que al no precisarse en las disposiciones pertinentes los asignatarios del montepío, y otorgarles beneficios provisionales se resolvió que las normas respectivas afectan a una materia básica que debe figurar en el texto del proyecto y al no ser así, es inconstitucional”¹²¹. En este caso el TC ni siquiera se cuestionó la inconstitucionalidad de dicha disposición, a pesar de su remisión a normas indeterminadas, simplemente declaró su carácter de ley orgánica y su constitucionalidad, apartándose nuevamente, de su criterio anterior, sin dar una justificación de ello.

c) Finalmente, en el fallo Rol N° 389, una disposición sometida a control establecía que se otorgaba la facultad a la Unidad de Análisis Financiero para solicitar los antecedentes que estime necesarios, sean informes, documentos o de otra naturaleza a personas naturales y jurídicas, las cuales estarán obligadas a proporcionarlos en el término que se les fije. El otorgamiento de tales antecedentes será gratuito y libre de toda clase de derechos e impuestos. En el caso de que los antecedentes estén amparados por el secreto o reserva, corresponderá autorizar esta solicitud al Presidente de la Corte de Apelaciones de Santiago. El Presidente resolverá dentro del plazo de veinticuatro horas, sin audiencia ni intervención de terceros. La resolución que rechace la solicitud será someramente fundada, pudiendo la Unidad de Análisis

¹²⁰ STC Rol N° 269, cit., voto disidente.

¹²¹ STC Rol N° 237, de 02 de julio de 1996, www.tribunalconstitucional.cl, voto disidente

Financiero apelar de ella”¹²² y el fallo Rol N° 417 el artículo 29 del proyecto establecía que “La resolución judicial que autorice o deniegue la utilización de los procedimientos a que se refiere el artículo 25 deberá dictarse dentro de las veinticuatro horas siguientes a la presentación de la solicitud respectiva, sin audiencia ni intervención del afectado ni de terceros, y será someramente fundada.”¹²³ El artículo 25 mencionado se refiere a los procedimientos podía utilizar la Agencia Nacional de Inteligencia para, entre otros, obtener antecedentes sujetos a reserva o secreto bancario. En el primer caso el TC no se cuestionó la circunstancia de que la resolución debía ser fundada de esa forma, en cambio en el segundo caso sí, señalando que “la disposición en análisis limita el fundamento y motivación de la resolución judicial, manifestando que basta con que sea **someramente fundada**, carácter elemental y escueto que impide al Ministro de Corte respectivo evaluar, argumentadamente, la procedencia de las medidas solicitadas y decidir, sobre premisas comprobadas y sólidas, si ellas vulneran lo asegurado en la Constitución a todas las personas, incluidas las que puedan ser afectadas por tales procedimientos especiales de obtención de informaciones reservadas o secretas”¹²⁴, declarando inconstitucional tal disposición ordenando eliminar de su texto la expresión “someramente”, basando su argumentación en los artículos 1° inciso cuarto, 5° inciso segundo y 6° de la Constitución.

Las dos normas sometidas a control disponían lo mismo y, sin embargo, el TC sólo en uno de los casos cuestionó el hecho de que la resolución que dictara el órgano jurisdiccional debiera ser “someramente fundada”. Esto demuestra una falta de seguimiento de sus precedentes por parte del TC ya que en el último caso declaró la inconstitucionalidad por otro motivo, quedando en evidencia su falta de coherencia con lo resuelto o un cambio de criterio sin que haya de su parte una justificación al respecto (en el segundo fallo ni siquiera se hace mención a que haya un cambio de criterio, sólo se argumenta su inconstitucionalidad).

En todos estos fallos el TC no argumenta el porqué de su cambio de criterio interpretativo, más bien, ni siquiera lo señala, simplemente argumenta su decisión sin hacer distinciones o precisiones al respecto, siendo en casi todos ellos los votos de minoría los que hacen ver tales cambios. Esto resulta cuestionable desde el punto de vista argumentativo, ya que la racionalidad de una argumentación está dada por una justificación suficiente y razonada del cambio de criterio, por tanto, al no dar cuenta de su cambio y menos justificarlo, está actuando de una forma arbitraria afectando la igualdad.

¹²² STC Rol N° 389, cit., considerando 25°.

¹²³ STC Rol N° 417, cit., considerando 25°.

¹²⁴ STC Rol N° 417, cit., considerando 25° a 29°.

CONCLUSIONES

1) En los países de tradición romano-germánica, históricamente no existe el principio de vinculación al precedente, aunque en el derecho comparado, actualmente, se ha avanzado en este punto al atribuirle valor vinculante a las decisiones de ciertos tribunales (Tribunal Constitucional, Tribunal Supremo, Corte Constitucional), y al crear éstos mismos tribunales una doctrina de vinculación al precedente (Tribunal Constitucional español respecto de los tribunales ordinarios de justicia).

Por otro lado el recurso de casación, que tiene por objeto la uniformidad de la jurisprudencia, indirectamente le otorga fuerza vinculante a las decisiones de los tribunales superiores, al establecerse, tanto en España como en Alemania, como causal de su interposición, la infracción de la jurisprudencia de dichos tribunales, haciendo de esta forma que los tribunales inferiores se vean forzados a no contradecir tal jurisprudencia, que en estos casos se constituiría en una especie de precedente que opera verticalmente.

2) En cuanto a la situación en Chile, en general, se le niega valor vinculante a las decisiones anteriores de los tribunales de justicia, y los argumentos para ellos son el principio del efecto relativo de las sentencias, la separación entre creación y aplicación del derecho y la independencia judicial. A pesar de esto, actualmente, se reconoce la influencia que de hecho tienen en la práctica las decisiones anteriores, tanto para los tribunales como para los litigantes, y la importancia que reviste su respeto para garantizar la igualdad ante la ley.

3) Así también, en la actualidad, el precedente ha alcanzado una gran importancia como una técnica para lograr la igualdad y certeza, ello se refleja en que su uso permite a los ciudadanos prever como decidirán los tribunales en la resolución de casos futuros en donde se conozcan asuntos similares. Esta importancia del precedente se ve reflejado en el papel que se le ha otorgado dentro de la argumentación jurídica como un factor que otorga racionalidad a la fundamentación de las sentencias, ya que el precedente exige que en casos similares se decida de la misma forma como se ha hecho precedentemente, y que en caso de cambio de criterio se de una justificación razonada y suficiente de ello.

4) Ahora bien, al analizar la práctica del TC, nos encontramos con que, dentro de la fundamentación de sus sentencias, recurrentemente utiliza sus fallos anteriores y una gran cantidad se refiere al uso como argumentos a favor de una decisión. Así, pudimos apreciar como el TC algunas veces hace referencia a fallos específicos, citando los considerandos que contienen la argumentación, aproximándose de esta forma a la técnica del precedente, en el sentido de utilizar sus razonamientos anteriores aplicados a casos similares; y, otras veces, hace referencia a una línea de decisión sostenida en el tiempo, lo que parece indicar que el TC

le otorga más importancia a su jurisprudencia que a su precedente, ya que si fuera de otro modo sólo sería necesario una decisión anterior en ese sentido para que el tribunal se sintiera “obligado” a remitirse a ella.

5) Así también, comprobamos que en otras ocasiones el TC seguía una misma tendencia jurisprudencial al resolver los asuntos sometidos a su conocimiento, pero no hacía referencia ni a fallos anteriores donde había sostenido ese criterio ni a una línea jurisprudencial. Esto hace dificultoso poder advertir que un criterio ya había sido asentado por el tribunal, lo que sin duda afecta el desarrollo de sus criterios interpretativos, al no permitir ir apreciándolos claramente y menos darse cuenta de sus cambios. Por otro lado, también afecta su fundamentación, ya que éstas tendrían un mayor peso argumentativo si reflejaran una coherencia en sus decisiones.

6) También pudimos apreciar como el TC usa sus fallos para ir precisando criterios sostenidos anteriormente por él, siendo en este punto donde su uso se acerca de una forma más clara a la técnica del precedente, ya que para no aplicar un criterio anterior, hace la distinción entre el caso que se invoca como precedente y el actualmente resuelto.

7) Por otra parte vimos como los votos minoritarios usaban sus propios votos disidentes contenidos en fallos anteriores para argumentar nuevamente su disidencia. De esto se puede deducir que para los Ministros disidentes, dar una misma respuesta ante casos similares, es una exigencia de racionalidad impuesta por el principio de igualdad ante la ley, convirtiéndose el respeto de los precedentes en la forma de lograr esa racionalidad. Además, esto demuestra como los votos disidentes también pueden constituir precedente.

8) De igual forma, comprobamos que el TC se contradice en sus decisiones anteriores en casos sustancialmente idénticos, siendo los votos minoritarios los que dan cuenta de tales situaciones. Dichos casos se podrían tomar como una anulación del criterio, pero el TC no lo señala y menos los justifica, por lo que no podemos decir que el precedente ha sido (*overruled*), por que para ello el TC tendría que pronunciarse en ese sentido, siendo posible que dicho criterio sea utilizado nuevamente. Además, hay casos en que ni siquiera los votos minoritarios ponen en evidencia las contradicciones del TC, sino que sólo a partir de un estudio comparativo de los fallos es posible advertir tales situaciones.

Esto sin duda hace cuestionar la racionalidad y conciencia con que el TC argumenta sus fallos, ya que como el mismo lo expresó en el año 1993, “los cambios de doctrina por lo general deben producirse siempre que existan motivos o razones fundamentales que los justifiquen”¹²⁵ y en los casos analizados esos motivos no estaban presentes, por lo que es

¹²⁵ Ver nota 61.

posible decir que el TC en esas ocasiones ha actuado arbitrariamente, no respetando el mandato que le impone la Constitución en su artículo 19 N° 2.

9) Finalmente, concluimos señalando que el TC como intérprete más calificado de la Constitución, debería ser más respetuoso con lo que ha decidido anteriormente, ya que si bien no tiene una obligación directa de respetar sus precedentes, como autoridad que es, está sometido a la Constitución y, por tanto, no puede actuar arbitrariamente al cumplir sus funciones, y no lo hará cuando mantenga una congruencia con lo resuelto anteriormente, respetando de este modo la igualdad y dando una mayor certeza acerca de sus criterios interpretativos, tanto a los tribunales y demás órganos que deben aplicar las normas, como a los ciudadanos.

BIBLIOGRAFÍA

TEXTOS

- ALCARÁZ, Enrique. *El Inglés Jurídico*. Editorial Ariel, S.A. Barcelona, 2002.
- ALEXY, Robert. *Teoría de la Argumentación Jurídica*. (trad.) M. Atienza e I. Espejo. Centro de Estudios Constitucionales. Madrid, 1989.
- ATIENZA, Manuel. *Tras la justicia. Una introducción al Derecho y al Razonamiento Jurídico*. Editorial Ariel, S.A. Barcelona, 1993.
- GASCÓN, Marina. *La técnica del precedente y la argumentación racional*. Tecnos. Madrid, 1993.
- ITURRALDE, Victoria. *El Precedente en el Common Law*. Civitas. Madrid. 1995.
- LATORRE, Angel. *Introducción al Derecho*. Editorial Ariel, S.A. Barcelona, 1991.
- LOSANO, Mario. *Los Grandes Sistemas Jurídicos*. Colección Universitaria. Editorial Debate. Madrid, 1982.
- MORAL, Leonor. *El Precedente Judicial*. Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S. A. Barcelona, 2002.
- OLLERO, Andrés. *Igualdad en la aplicación de la ley y precedente judicial*. Centro de estudios constitucionales. Madrid, 1989.
- OTTO, Ignacio. *Derecho Constitucional. Sistema de Fuentes*. Ariel. Barcelona, 1988.
- PACHECO, Máximo. *Introducción al Derecho*. Editorial Jurídica de Chile. Santiago, 1976.
- SQUELLA, Agustín. *Introducción al Derecho*. Editorial Jurídica de Chile. Santiago, 2002.
- TORRÉ, Abelardo. *Introducción al Derecho*. Editorial Perrot. Buenos Aires, 1991.

ARTÍCULOS

- ACCATINO, Daniela. “El precedente Judicial en la Cultura Jurídica Chilena”. *Anuario de Filosofía Jurídica y Social* 2002, Sobre la Cultura Jurídica Chilena, Valparaíso, 2003.
- ALDUNATE, Eduardo. “Categorías para el análisis de la argumentación jurídica del Tribunal Constitucional. Los argumentos sobre la base del tenor literal y la interpretación armónica.” *Revista Chilena de Derecho*. Facultad de Derecho. Pontificia Universidad Católica de Chile. Santiago. Número especial. 1998.
- BORDALÍ, Andrés. Sentencia sobre la constitucionalidad de la ley que crea los juzgados laborales y juzgados de cobranza laboral y previsional (Tribunal Constitucional). . *Rev. derecho* (Valdivia). dic. 2005, vol.18, no.2.
- LEGARRE, Santiago & RIVERA, Julio César. “Naturaleza y Dimensiones del ‘Stare Decisis’”. *Rev. chil. derecho*. Abr. 2006, vol.33, no.1

- LOVERA, Domingo. “Precedente y Constitución; Igualdad, Eficiencia y el Rol de los Jueces”. II Congreso Estudiantil de Derecho y Teoría Constitucional. Facultad de Derecho. Universidad de Chile. Santiago, 2005.
- SALAZAR, Marta. “Interpretación de la Constitución y control de la ley interpretativa por el Tribunal Constitucional”. *Revista Chilena de Derecho*. Facultad de Derecho. Pontificia Universidad Católica de Chile. Santiago. Volumen 20 N° 2-3, Tomo I. Mayo-Diciembre 1993.
- ZAPATA, Patricio. “El precedente en la jurisprudencia constitucional chilena y comparada”. *Revista Chilena de Derecho*. Facultad de Derecho. Pontificia Universidad Católica de Chile. Santiago. Volumen 20, N° 2-8, Tomo III. 1993.

TEXTOS NORMATIVOS

- Ley N° 19.997 Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional.
- Constitución Política de la República de 1980.

REFERENCIAS ELECTRÓNICAS

- www.tribunalconstitucional.cl
- www.scielo.cl
- www.congreso.uchile.cl
- www.bcn.cl
- www.sil.congreso.cl.
- www.tatsachen-ueber-deutschland.de

ANEXO: ÍNDICE DE FALLOS CITADOS

ROL	MATERIA	FECHA
Rol N° 232	Proyecto de Ley de Ley que modifica la Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, en lo relativo a la generación de autoridades.	03 de abril de 1996
Rol N° 237	Proyecto de Ley que establece el Sistema de Salud de las Fuerzas Armadas.	02 de julio de 1996
Rol N° 239	Proyecto de ley que establece normas y concede un aumento de remuneraciones para el personal no docente de establecimientos educacionales que indica	16 de julio de 1996
Rol N° 244	Proyecto de ley que modifica la Ley N° 4.601, Ley de caza, a fin de proteger la fauna	26 de agosto de 1996
Rol N° 245-246	Requerimientos formulados por diversos senadores y diputados para que el Tribunal resuelva la constitucionalidad del Decreto Supremo N° 1°, de 10 de enero de 1996, Del Ministerio de Bienes Nacionales, publicado en el Diario Oficial de 6 de agosto del mismo año, de acuerdo al artículo 82 N° 5 de la Constitución Política de la República	02 de diciembre de 1996
Rol N° 248	Proyecto de ley que moderniza el Servicio Nacional de Aduanas	22 de octubre de 1996
Rol N° 253	Requerimiento formulado por diversos senadores para que el tribunal resuelva la constitucionalidad del Decreto Supremo N° 171, de fecha 5 de diciembre de 1996, del Ministerio de Vivienda y Urbanismo, publicado en el Diario Oficial de 17 de enero de 1997, de acuerdo al artículo 82, n° 5, de la Constitución Política de la República	15 de abril de 1997
Rol N° 269	Requerimiento formulado por diversos senadores para que el tribunal resuelva la constitucionalidad del N° 7 del artículo único del Proyecto de Reforma Constitucional sobre el Poder Judicial, en cuanto sustituye el inciso primero de la octava disposición transitoria de la Carta Fundamental, de acuerdo al artículo 82, N° 2 de la Constitución Política de la República	17 de diciembre de 1997
Rol N° 277	Proyecto de ley que regulariza la construcción de bienes raíces urbanos sin recepción definitiva	04 de agosto de 1998
Rol N° 282	Requerimiento formulado por diversos diputados para que el tribunal resuelva la constitucionalidad del Decreto Supremo N° 1.412, de 21 de agosto de 1998, del Ministerio de Relaciones Exteriores, publicado en el Diario Oficial de 6 de noviembre de ese año, por el cual se promulgó el Décimo Protocolo Adicional y su Anexo al Acuerdo de Complementación Económica con Bolivia N° 22, de acuerdo al artículo 82, N° 5, de la Constitución Política de la República	28 de enero de 1999
Rol N° 286	Proyecto de ley que fortalece las atribuciones de la Fiscalía Nacional Económica	22 de abril de 1999
Rol N° 293	Proyecto de ley que establece la ley Orgánica	28 de septiembre de 1999

	Constitucional del Ministerio Público	
Rol N° 297	Proyecto de ley que concede beneficios económicos al personal del Servicio de Impuestos Internos, del Consejo de Defensa del Estado, de la Dirección de presupuestos y de las Fuerzas Armadas, y contiene otras normas sobre racionalización del sector hacienda	02 de noviembre de 1999
Rol N° 304	Proyecto de ley que reforma el Código Orgánico de Tribunales	03 de febrero de 2000
Rol N° 306	Proyecto de ley que modifica la Ley N° 17.798, sobre Control de armas y explosivos, en lo relativo a fuegos artificiales, artículos pirotécnicos y otros artefactos de similar naturaleza	25 de abril de 2000
Rol N° 309	Requerimiento formulado por diversos diputados para que el Tribunal resuelva la constitucionalidad del Convenio N° 169, sobre Pueblos indígenas y tribales en países independientes, adoptado por la Organización Internacional del Trabajo, el 27 de junio de 1989, de acuerdo al artículo 82, N° 2, de la Constitución Política de la República	04 de agosto de 2000
Rol N° 312	Requerimiento en conformidad al artículo 82 N° 2 de la Constitución Política de la República, con el objeto de que se declare la inconstitucionalidad del tratado entre la República de Chile y la República de Argentina sobre integración y complementación minera.	03 de octubre de 2000
Rol N° 317	Proyecto de ley que modifica la ley N° 18.290, de tránsito, en lo relativo a la obtención de las licencias de conducir	27 de diciembre de 2000
Rol N° 319	Proyecto de ley del Deporte	17 de enero de 2001
Rol N° 320	Proyecto de ley que crea la Defensoría Penal Pública	16 de febrero de 2001
Rol N° 325	Requerimiento con el objeto de impugnar el Decreto Supremo N° 20 del Ministerio Secretaría General de la Presidencia de fecha 22 de enero de 2001, publicado en el Diario Oficial el 12 de abril de 2001	26 de junio de 2001
Rol N° 341	Proyecto de ley que introduce modificaciones a la Ley N° 19.175 Orgánica Constitucional sobre Gobierno y Administración Regional, y a otros cuerpos legales, en materia de planos reguladores	15 de noviembre de 2001
Rol N° 349	Proyecto de ley sobre normas adecuatorias del sistema legal chileno a la Reforma Procesal Penal	30 de abril de 2000
Rol N° 358	Proyecto de ley que crea el Servicio Nacional del Adulto Mayor	30 de agosto de 2002
Rol N° 376	Proyecto de ley sobre Transparencia, límite y control del gasto electoral	17 de junio de 2003
Rol N° 379	Proyecto de ley que crea el consejo nacional de la cultura y las artes y el fondo nacional de desarrollo cultural y las artes	01 de julio de 2003
Rol N° 383	Requerimiento formulado por diversos senadores con el objeto de que se declare la inconstitucionalidad del Proyecto de acuerdo que aprueba la Convención Interamericana sobre desaparición forzada de personas, adoptada el 9 de junio de 1994 en Belén, Brasil, durante el XXIV	05 de septiembre de 2003

	período ordinario de sesiones de la asamblea general de la Organización de Estados Americanos, en conformidad al artículo 82, N° 2°, de la Constitución Política de la República.	
Rol N° 388	Requerimiento formulado por diversos diputados con el objeto de que se declare la inconstitucionalidad de las normas comprendidas en el artículo único, N°s. 2 y 18 del Decreto Supremo N° 56, del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, de 29 de abril de 2003, publicado en el Diario Oficial de 8 de agosto del presente año, en conformidad al artículo 82, N° 5°, de la Constitución Política de la República.	25 de noviembre de 2003
Rol N° 389	Proyecto de ley que crea la Unidad de Análisis Financiero y modifica el Código Penal en materia de Lavado y Blanqueo de Activos.	28 de octubre de 2003
Rol N° 417	Proyecto de ley sobre el Sistema de Inteligencia del Estado y crea la Agencia Nacional de Inteligencia	03 de septiembre de 2004
Rol N° 423	Requerimiento formulado por diversos diputados, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 82, N° 2°, de la Constitución Política de la República, con el objeto de que se declare la inconstitucionalidad, por una parte, del artículo 5°, N°s 4), incisos segundo y tercero, y 14), del Proyecto de ley que modifica el régimen de Jornada Escolar Completa diurna y otros cuerpos legales y, por la otra, del artículo 11 del mismo cuerpo normativo.	18 de octubre de 2004
Rol N° 432	Proyecto de ley que modifica la ley N° 19.039, que establece normas aplicables a los Privilegios Industriales y Protección de Derechos de Propiedad Industrial	04 de enero de 2005
Rol N° 433	Proyecto de ley que sustituye la Ley N° 19.366, que sanciona el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas	25 de enero de 2005
Rol N° 437	Requerimiento con el objeto de que se declare la inconstitucionalidad de ciertas disposiciones del Proyecto de ley que modifica el Decreto con Fuerza de Ley N° 458, de 1975, Ley General de Urbanismo y Construcciones.	21 de abril de 2005