

RECURSO DE INAPLICABILIDAD: ¿CORTE CONSTITUCIONAL O CORTE SUPREMA?

- La Comisión de Sistemas de Justicia de la Convención Constitucional aprobó en general dos fórmulas distintas y contradictorias sobre el conocimiento de la acción de inaplicabilidad: devolver su conocimiento a la Corte Suprema o entregárselo a la nueva Corte Constitucional.
- Desde un punto de vista conceptual, conviene mantener separada la justicia ordinaria de la jurisdicción constitucional.
- La experiencia reciente muestra que el ejercicio de la Corte Suprema de la facultad de conocer la acción de inaplicabilidad fue deficiente, razón por la cual su conocimiento fue entregado al Tribunal Constitucional. Las causas de este fenómeno responden al diseño institucional de ambos tribunales, que no parecen haber cambiado.

La Comisión de Sistemas de Justicia de la Convención Constitucional aprobó en general la creación de una Corte Constitucional, en reemplazo del actual Tribunal Constitucional. Sin embargo, la referida comisión aprobó dos fórmulas distintas y contradictorias sobre el conocimiento de la acción de inaplicabilidad, esto es, la acción judicial que permite declarar “inaplicable” una norma que se estima contraria a la Constitución a una gestión pendiente.

Pues bien, por una parte, encontramos una propuesta que entrega la “revisión represiva de la ley” a la Corte Suprema, que deberá conocer la acción de inaplicabilidad en una sala especializada de nueve jueces elegidos por sorteo. Con ello se regresa parcialmente a la fórmula establecida por las Constituciones de 1925 y 1980, previo a la reforma de 2005, cuando la acción era conocida por el pleno de la Corte Suprema. Por otra parte, encontramos dos propuestas que entregan el conocimiento de la inaplicabilidad a la Corte Constitucional, en términos similares a los que están establecidos en la Constitución vigente, luego de la reforma de 2005.

En estas últimas dos propuestas, además, se establece una acción de inconstitucionalidad, creación esta última de la reforma de 2005, en virtud de la cual un precepto legal puede ser declarado inconstitucional con efecto *erga omnes* y no sólo para las partes, como ocurre con la acción de inaplicabilidad. En cambio, la primera propuesta se limita a establecer que la sentencia de la Corte Suprema que

declara la inaplicabilidad “será enviada a la Cámara de Diputados, que podrá modificar o derogar el procedimiento en cuestión mediante un proceso simplificado”.

Como veremos, devolver la acción de inaplicabilidad a la Corte Suprema es un error. En efecto, la Corte Suprema es un tribunal de casación y, como tal, resulta especialmente poco apta para ejercer el control constitucional de las leyes. Desde un punto de vista puramente conceptual, el tipo de razonamiento requerido para unificar la interpretación de las leyes es radicalmente distinto de aquel exigido para evaluar su adecuación al texto constitucional.

Además, nuestra propia historia reciente demuestra que el ejercicio del control de constitucionalidad por la Corte Suprema entre 1990 y 2005 adoleció de graves déficits y dificultades, convirtiendo a la acción de inaplicabilidad en letra muerta. Esta situación generó serios problemas de acceso al recurso, así como una desprotección de los ciudadanos frente a leyes potencialmente lesivas de sus derechos fundamentales. Por esta razón, la facultad pasó al Tribunal Constitucional.

A continuación, se analizan los resultados del ejercicio de la acción de inaplicabilidad a lo largo de ambos períodos¹. Luego, se ofrecen algunas reflexiones sobre los datos analizados, con miras al debate constitucional.

INGRESOS Y RESULTADOS

Como podemos observar en el Gráfico N°1, el número de ingresos aumenta considerablemente a partir del año 2017, pero ya en 2006 (en azul) observamos un aumento relativo en comparación con el período anterior (en rojo).

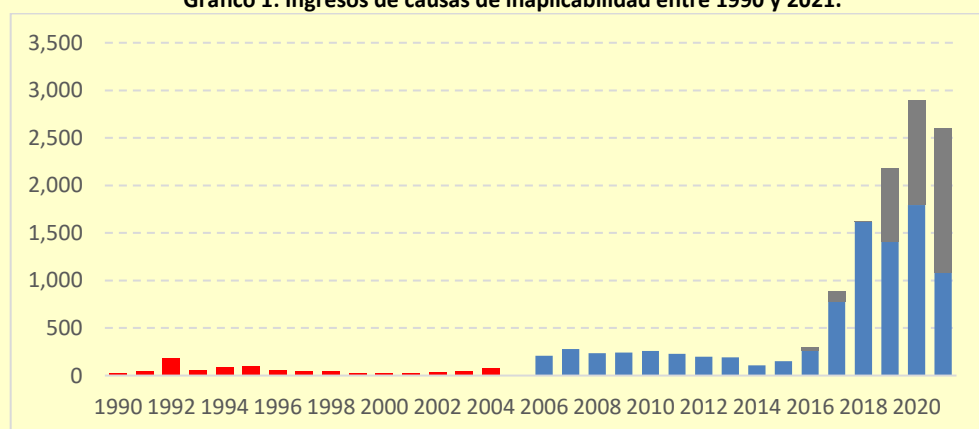
Cabe hacer presente que una proporción importante de las causas que conoce el Tribunal Constitucional corresponden a acciones de inaplicabilidad contra la Ley N° 20.770 (más conocida como “Ley Emilia”), la Ley N°17.798 sobre control de armas y, especialmente, la Ley N°18.216 sobre penas sustitutivas (en gris). Ahora bien, lo anterior no implica que el aumento en el número de ingresos se deba únicamente a

¹ La información sobre los ingresos y resultados de la acción de inaplicabilidad desde 2006 en adelante fue obtenida del sitio web del Tribunal Constitucional. Por su parte, la información respectiva para el período anterior no se encuentra disponible en el sitio del Poder Judicial, razón por la cual fue reconstruida a partir de los análisis de Gastón Gómez para el período 1990-2001 (“La Jurisdicción Constitucional: funcionamiento de la acción o recurso de inaplicabilidad, crónica de un fracaso”, Foro Constitucional Iberoamericano N°3/2003) y de Fernando Saenger y Guillermo Bruna para el período 1994-2004 (“Inaplicabilidad por inconstitucionalidad, Jurisprudencia 1980-2005”, Editorial Jurídica, 2006). Lamentablemente, ninguno de los artículos antedichos cuenta con información sobre los ingresos y resultados del año 2005.

este tipo de causas. En todos los tribunales es normal que una misma materia represente una proporción importante del volumen de las causas tramitadas -como ocurre con los recursos de protección contra las alzas de planes de Isapre- y, de hecho, en el período anterior alrededor de un 25% de los fallos de inaplicabilidad de la Corte Suprema recaían sobre el DFL 2.695², que regulariza la posesión de la pequeña propiedad raíz.

EL NÚMERO DE INGRESOS AUMENTA CONSIDERABLEMENTE A PARTIR DEL 2017

Gráfico 1: Ingresos de causas de inaplicabilidad entre 1990 y 2021.



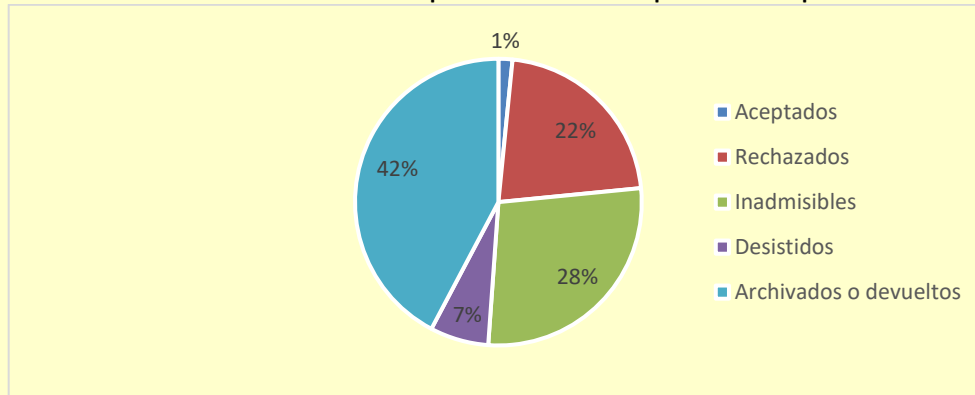
Fuente: LyD a partir de datos del Tribunal Constitucional y de los artículos de Gómez, y Saeger y Bruna.

Lo anterior da cuenta de la mayor propensión de los litigantes a interponer recursos de inaplicabilidad desde que estos comenzaron a ser conocidos por el Tribunal Constitucional. Como muestran los Gráficos N° 2 y 3, el fenómeno parece responder a un aumento de expectativas de parte de los ciudadanos de obtener una tutela efectiva de sus derechos por esta vía, lo cual no ocurría cuando la acción era conocida por la Corte Suprema.

En efecto, en el Gráfico N° 2 podemos observar los resultados judiciales de la interposición del recurso o acción de inaplicabilidad, ante la Corte Suprema. Como se puede observar, apenas un 1% de las acciones fueron acogidas por la Corte Suprema. Por otra parte, además del alto porcentaje de causas rechazadas (22%), llama la atención que un 77% de las causas ni siquiera hayan terminado por una decisión jurisdiccional que se pronuncia sobre el fondo del asunto.

² Gómez, G, “La Jurisdicción constitucional: funcionamiento de la acción o recurso de inaplicabilidad, crónica de un fracaso”, en Foro Constitucional Iberoamericano N°3/2003.

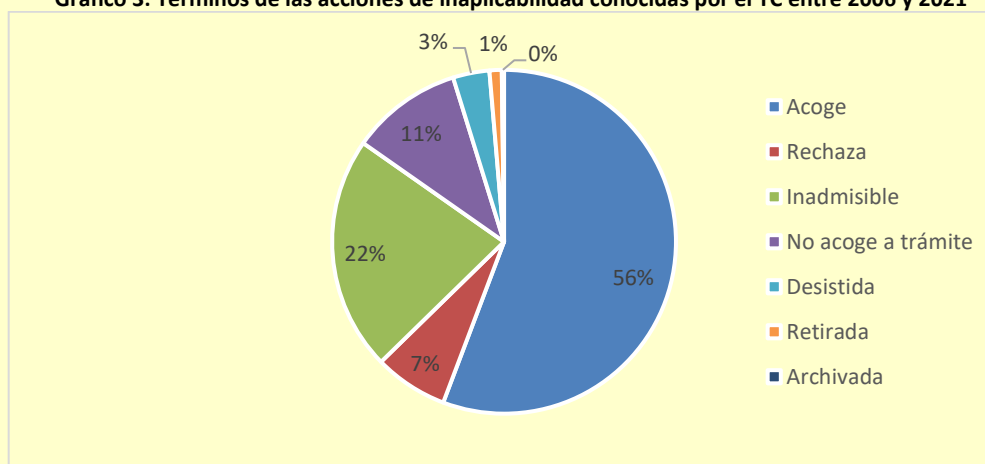
APENAS UN 1% DE LAS ACCIONES FUERON ACOGIDAS POR LA CORTE SUPREMA
Gráfico 2: Términos de las acciones inaplicabilidad conocidas por la Corte Suprema 1994-2004



Fuente: Saeger y Bruna, “Inaplicabilidad por inconstitucionalidad, Jurisprudencia 1980-2005”.

En comparación, el Gráfico N° 3 muestra que el 56% de las causas conocidas por el Tribunal Constitucional termina por sentencia favorable para quién presenta la acción de inaplicabilidad. Si a ello añadimos el 7% de las causas que terminan por sentencia desfavorable para la parte que presenta la acción, obtenemos que el 60% de las causas termina por medio de una decisión jurisdiccional que resuelve el fondo del asunto.

EL 56% DE LAS CAUSAS CONOCIDAS POR EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL TERMINA POR SENTENCIA FAVORABLE PARA QUIÉN PRESENTA LA ACCIÓN DE INAPLICABILIDAD
Gráfico 3: Términos de las acciones de inaplicabilidad conocidas por el TC entre 2006 y 2021



Fuente: LyD a partir de los datos del Tribunal Constitucional.

Esta alta proporción de sentencias favorables se debe, en parte, a las causas de litigación masiva, especialmente contra el artículo 1 de la Ley N° 18.216 sobre penas sustitutivas. En efecto, si excluimos los demás modos de terminar una causa, obtenemos que un 88,7% de las sentencias por inaplicabilidad del Tribunal Constitucional acogen la acción. Sin embargo, al eliminar las acciones de tramitación masiva, este porcentaje se reduce a un 51% de los casos.

REFLEXIONES

Los datos analizados muestran que el Tribunal Constitucional ha tenido un mejor desempeño que, en su momento, la Corte Suprema en su tarea de conocer y fallar las acciones de inaplicabilidad. En efecto, la marcada propensión de la Corte Suprema a desestimar las acciones de inaplicabilidad prácticamente convirtió la acción en letra muerta y desincentivó fuertemente su interposición. Hoy, en cambio, la acción ha sido internalizada por la comunidad jurídica y los litigantes la usan profusamente en defensa de los derechos de los ciudadanos.

Una de las razones que podrían explicar este fenómeno es la distinta naturaleza que tienen uno y otro tribunal. En efecto, mientras que la Corte Suprema es un tribunal de casación, diseñado para unificar la jurisprudencia de los tribunales de justicia, el Tribunal Constitucional fue diseñado para revisar la constitucionalidad de las leyes. De aquí que, como señala Gastón Gómez, “los criterios de interpretación constitucional esgrimidos por el Tribunal Constitucional -fundados en el finalismo, la unidad interpretativa de la carta y de deferencia política hacia los órganos involucrados- se aparta de los criterios dependientes del método exegético apegado al texto literal de los enunciados que ocupa el Supremo Tribunal de Justicia”³.

De este modo, la creación y popularización de los Tribunales Constitucionales en la Europa de la post guerra y, luego, en el resto del mundo, responde al diagnóstico compartido de que el diseño institucional de las cortes de casación las hacía poco aptas para ejercer el control de constitucionalidad⁴. De hecho, las excepciones más notables, como la Corte Suprema de Estados Unidos y la Corte Suprema de Argentina, no son tribunales de casación. Más aún, tanto por su composición como por sus funciones, dichas cortes se parecen más a nuestro Tribunal Constitucional que a nuestra Corte Suprema.

³ Gómez, G, 2003.

⁴ Ginsburg, T, “The Global Spread of Constitutional Review”, en Goodin, E, “The Oxford Handbook of Law and Politics”, 2010, p. 82.

De esta manera, confundir las tareas de la Corte Suprema y del Tribunal Constitucional en un solo tribunal implica exigir de sus ministros la difícil tarea de desdoblarse su pensamiento, razonando a veces como un juez constitucional y otras como un juez ordinario. El resultado más probable será el de producir jueces que ejercen el control de constitucionalidad con un exceso de deferencia al legislador -como ocurría previo a la reforma de 2005-, o bien, jueces que se permiten evaluar políticamente la ley, cuando corresponde interpretarla -como lamentablemente ha venido ocurriendo en algunos fallos de la Corte Suprema en el último tiempo-.

Finalmente es preciso hacer presente que la propuesta que entrega el conocimiento de la acción de inaplicabilidad a la Corte Suprema no establece además y propiamente una acción de inconstitucionalidad. Ello supone perpetuar y agravar situaciones de inestabilidad jurídica provocadas por la litigación masiva en materias que el tribunal (sea la Corte Suprema o la Corte Constitucional) declare inaplicable de manera reiterada, pero pueda expulsar del ordenamiento jurídico de manera definitiva.

Como hemos dicho, en la actualidad hay preceptos de la llamada Ley Emilia, de la Ley de Control de Armas y, especialmente, de la Ley N° 18.216 sobre penas sustitutivas, que constituyen un porcentaje considerable de la carga de trabajo del Tribunal Constitucional. Ello ocurre porque la jurisprudencia del Tribunal ha declarado invariablemente la inaplicabilidad de dichos preceptos, pero no alcanza los altos quórum requeridos para declarar su inconstitucionalidad (4/5).

De aquí que resulte tan contraintuitivo que la propuesta criticada agrave el problema, debilitando la acción de inconstitucionalidad, limitando sus efectos a una mera devolución del asunto controvertido a la Cámara de Diputados, en vez de reducir su quórum para alivianar la carga del Tribunal Constitucional y aumentar la certeza jurídica.

En suma, por estas razones es de esperar que la propuesta de devolver la acción de inaplicabilidad a la Corte Suprema no prospere. Si bien tiene aspectos perfectibles, el esquema de control represivo que se ha aplicado en nuestro país desde 2005 ha resultado relativamente exitoso y debe ser conservado. Por su parte, es preciso que nuestro marco jurídico regule adecuadamente y en adición la acción de inconstitucionalidad con efecto *erga omnes*, haciéndose cargo de los aspectos que son susceptibles de perfeccionamiento en el contexto actual al respecto, como el elevado quórum que se exige para la declaración de inconstitucionalidad de un precepto legal.