



III. JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

SERGIO GARCÍA U. CARLOS EUTIMIO RODRÍGUEZ
CARLOS MALDONADO TORRES
INGENIERO ASESOR
EMPRESA CONSTRUCTORA GRUPO EIZQUIERDO

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, ROL N° 478-2006, DE 8 DE AGOSTO DE 2006

COMENTARIO A LA SENTENCIA

Recurso de inaplicabilidad por inconstitucionalidad en procedimiento de desafuero

Desafuero e inviolabilidad parlamentaria. Racional y justo proceso. Inaplicabilidad artículo 416 inciso tercero del Código Procesal Penal

El Tribunal Constitucional en sentencia de 8 de agosto de 2006, Rol N° 478-2006, se pronuncia sobre el recurso de inaplicabilidad por inconstitucionalidad interpuesto por el Senador Guido Girardi en el proceso de desafuero que se le seguía en la Corte de Apelaciones de Santiago.

En dicha sentencia el tribunal, en su considerando segundo, precisa que el artículo 61 de la Constitución consagra el fuero parlamentario, “garantía procesal que protege al parlamentario de una persecución criminal infundada y que inhiba o entorpezca el cumplimiento adecuado de sus funciones”. En el mismo considerando, el tribunal agrega que el fuero parlamentario “posee un fundamento claramente político, asociado al resguardo de la autonomía de los órganos legislativos y al principio de la separación de poderes –valores esenciales del Estado de Derecho–, y cuya justificación mediata es el pleno ejercicio de la soberanía popular”.

El Tribunal Constitucional en su considerando 6º considera que las modificaciones introducidas por la reforma constitucional de 2005, respecto de la disposición constitucional que regula el desafuero, “tuvieron básicamente por objeto correlacionar el texto constitucional con el nuevo procedimiento penal que estatuyó el código correspondiente”, reemplazando la expresión *procesada* por *acusada*.

En el considerando octavo, el Tribunal considera que la “referencia del precepto constitucional a la acusación y al acusado, propios de la persecución penal pública, hacen inútil discernir si el procedimiento de desafuero es aplicable únicamente a los delitos de acción pública o también concierne a los delitos de acción privada, cuyo procedimiento no consulta la acusación.

En el considerando noveno, el supremo intérprete de la Constitución, determina que “debe descartarse una interpretación –sustentada únicamente en los términos literales del precepto constitucional– que excluya del ámbito del desafuero los delitos de acción privada, por cuanto ella suprimiría en ese caso una garantía concebida para el cumplimiento irrestricto de la función parlamentaria, colocando al afectado en una situación desigual, de detrimento de sus derechos, frente al acusado por un delito de acción pública, en circunstancias que la naturaleza de las figuras criminales es la misma, no obstante las diversas condiciones establecidas por la ley para el ejercicio de las acciones”.

Coherentemente con lo antes señalado el Tribunal Constitucional precisa en su considerando décimo, “que la finalidad de la autorización jurisdiccional para enjuiciar a un parlamentario se cumple de la misma forma en toda clase de delitos, y no puede ser restringida a una categoría de ellos porque la ley procesal confiera a su persecución una diversa regulación. Tampoco la historia del establecimiento de la norma permite excluir a los delitos de acción privada, en cuanto el punto no fue deliberado y la discusión giró sólo sobre la terminología usada inicialmente en el mensaje, referida a la formación de causa, que primó sobre la surgida en el debate que aludía a la formalización de la instrucción o investigación”. Así el tribunal determina que “debe entenderse a la acusación en un sentido amplio, como toda imputación de carácter penal –la que deriva del ejercicio de cualquier acción penal– y al acusado, como todo imputado. El desafuero concierne, entonces, a toda clase de delitos, independientemente de los titulares y de la modalidad de ejercicio de la acción”.

El Tribunal en el considerando undécimo, hace una precisión interesante que debe tenerse en consideración en el futuro, al señalar que “es útil señalar que el privilegio de la inviolabilidad parlamentaria consagrado en el inciso primero del artículo 61 de la Constitución, está concebido en estrictos y excepcionales términos, y su ámbito de aplicación es distinto del trazado para la garantía procesal del fuero. Consecuentemente –y salvo los casos en que ella se manifiesta, en

sesiones de sala o comisión–, frente a la imputación de un hecho correspondiente a un delito de acción privada, un diputado o senador goza de fuero, pero no de inviolabilidad”.

En lo referente al derecho a la igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos contemplado en el artículo 19 N° 3 de la Carta Fundamental, el tribunal específica que este despliega “en un ámbito más específico el de la igualdad ante la ley y cuyo fin es atribuir a quienes deben recurrir ante cualquier autoridad para la protección de sus derechos iguales condiciones para el ejercicio de los mismos, proscribiendo discriminaciones arbitrarias”.

Asimismo, respecto del artículo 19 N° 3 inciso 5° que establece un mandato al legislador para “establecer siempre las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos”, el tribunal, en su *considerando décimo tercero*, considera que la “citada garantía se extiende, sin limitación alguna, al ejercicio de la jurisdicción –esto es, el poder-deber de conocer y resolver cualquier conflicto de carácter jurídico– por cualquier órgano, sin que importe su naturaleza, y se refiere a sentencia no en un sentido restringido, sino como a toda resolución que decide una controversia de relevancia jurídica”. Asimismo, el tribunal determina que “el concepto de jurisdicción incluye, pues, las facultades de conocimiento y resolución, vinculadas entre sí, una consecuencia de la otra. A su vez, el conocimiento comprende las fases de discusión y prueba”.

A su vez, el tribunal considera pertinente referirse a la distinción entre proceso y procedimiento, considerando por el primero a una serie de actos que se desenvuelven progresivamente con el objeto de obtener la dictación de una sentencia”, mientras que el procedimiento sería “el conjunto de reglas en virtud de las cuales se desarrolla el proceso”. Así concluye que “es una garantía del proceso que el procedimiento sea racional y justo, objetivo cuyo cumplimiento el constituyente encomienda en el legislador”.

En el considerando décimo cuarto se precisa que el constituyente se abstuvo de enunciar las garantías del procedimiento racional y justo, materia sobre la cual el mismo Tribunal Constitucional se ha pronunciado ya en varias oportunidades, en los roles 376, 389 y 481, entre otros, como asimismo la Corte Suprema en fallo de 5 de diciembre de 2001, y que “conforme a la doctrina nacional, el derecho a un proceso previo, legalmente tramitado, racional y justo, que la Constitución asegura a todas las personas, debe contemplar las siguientes garantías: la publicidad de los actos jurisdiccionales, el derecho a la acción, el oportuno conocimiento de ella por la parte contraria, el emplazamiento, adecuada asesoría y defensa por abogado, la producción libre de pruebas conforme a la ley, el examen y objeción de la evidencia rendida, la bilateralidad de la audiencia, la facultad de interponer recursos para revisar las sentencias dictadas por

tribunales inferiores”. Luego, el Tribunal analiza los artículos 4, 8, 93 y 7 del Código Procesal Penal que concretan tales garantías desde la primera actuación de un procedimiento dirigido contra una persona.

El tribunal en su *considerando décimo quinto* precisa en términos claros la naturaleza específica del recurso de inaplicabilidad, este implica el cotejo de la norma constitucional, el precepto legal cuya inaplicación se solicita y –lo mas específicamente decisivo– el examen particular acerca de si la norma que se deduce del enunciado legal o precepto legal, en ese caso específico genera efectos opuestos a la finalidad implícita en ella.

Así, el tribunal analiza si el artículo 416 del Código Procesal Penal, es inaplicable en este caso por inconstitucionalidad, examinándose si el procedimiento de desafuero en delito de acción privada da cumplimiento, en el proceso en análisis, a los requerimientos de racionalidad y justicia que exige la norma constitucional.

En el considerando vigésimo, el Tribunal Constitucional precisa que, en “estricta aplicación del precepto contenido en el inciso tercero del artículo 416 del Código Procesal Penal, la Corte de Apelaciones, a su vez, tiene como antecedente para fundar su decisión sobre el desafuero únicamente el tenor de la querrela, antes que se verifique siquiera su admisibilidad, y carece de elementos probatorios, debidamente producidos, que le permitan constatar la existencia de un fundamento serio sobre el mérito o justificación para formar causa. Así, el conocimiento previo a la resolución es precario e incompleto”.

Dicho razonamiento, continua en el *considerando vigésimo primero*, precisando que “carece de relevancia que las partes puedan aportar sus probanzas en el juicio criminal mismo, porque éste es un conflicto jurídico posterior al proceso de desafuero, que puede provocar efectos tan trascendentes como la suspensión del cargo del parlamentario y que amerita, per se, un procedimiento e investigación racionales y justos. Asimismo, si bien en los delitos de acción privada la investigación está ligada fundamentalmente a la actividad de las partes, su existencia no deja por ello de ser una condición insoslayable para que el proceso se desenvuelva adecuadamente”.

El Tribunal precisa, en el considerando vigésimo segundo, que “la recepción y producción de la prueba es connatural al derecho de defensa, constituyéndose en garantía esencial de un procedimiento racional y justo. Su ausencia priva a la norma procesal impugnada, de un requisito mínimo para satisfacer el mandato constitucional”, determinando que el artículo 416 inciso tercero del Código Procesal Penal es inaplicable en la gestión en que incide la presente cuestión por ser contrario a las prescripciones del artículo 19 N° 3, inciso 5° y el artículo 61, inciso 2° de la Constitución.

El presente fallo se inserta en la corriente garantista de los derechos fundamentales, en este caso, del debido proceso, desentrañando su sentido y alcance en cuanto debido proceso formal (considerandos 12º a 14º), lo que es digno de aplauso, junto con precisar adecuadamente el sentido y alcance del recurso de inaplicabilidad por inconstitucionalidad (considerando 15º), todo ello precisando previamente, los conceptos jurídicos de desafuero e inviolabilidad parlamentaria y sus respectivos alcances (considerandos 3º a 11º).

FALLO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Santiago, ocho de agosto de dos mil seis.

VISTOS:

Con fecha 11 de abril de 2006, el Senador Guido Girardi Lavín interpone un recurso de inaplicabilidad por inconstitucionalidad en relación al proceso sobre desafuero en los autos seguidos ante la Corte de Apelaciones de Santiago, ingreso de Corte N° 2257-2006.

El requirente señala que los querellantes del proceso penal por delito reiterado de injurias graves y con publicidad del 8º Juzgado de Garantía de Santiago, de conformidad con lo que señalan los artículos 416 y siguientes, del Código Procesal Penal, promovieron ante la Corte de Apelaciones de Santiago, una solicitud de desafuero, con lo cual se pretende hacer efectiva su responsabilidad penal.

Indica que el antecedente jurídico fundante de la solicitud de desafuero que se invoca es el artículo 61 de la Constitución Política, ya que el artículo 416 inciso tercero, del Código Procesal Penal resulta contrario a la Constitución, puesto que implica establecer un procedimiento en virtud del cual, con el solo mérito de la querrela y sin dar oportunidad para la presentación de pruebas por parte de la defensa, ni para una adecuada instancia de contradicción, se proceda a pronunciar el veredicto de desafuero. Ello significa establecer un procedimiento contrario a los estándares de racionalidad y justicia que exige la garantía constitucional prevista en el artículo 19 N° 3 inciso quinto de la Constitución.

En consecuencia el procedimiento establecido por la norma impugnada implica una violación a la garantía fundamental reconocida por nuestra Carta Fundamental de un procedimiento e investigación racional y justo, puesto que la prueba está absolutamente ausente y la defensa, consecuentemente, gravemente limitada.

También sostiene la inaplicabilidad del referido inciso tercero del artículo 416 del Código Procesal Penal de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 61 inciso segundo de la Constitución, ya que ella lo que busca, a través del trámite del desafuero, es que los parlamentarios no sean enjuiciados por acusaciones ver-

tidas en su contra, sin que previamente un tribunal de alzada evalúe el mérito de los fundamentos esgrimidos en contra del Parlamentario, de modo de sopesar la gravedad y consistencia de ellos, y que se encuentre suficientemente justificada la privación de la inmunidad de que gozan los parlamentarios. Al permitir el citado artículo 416 inciso tercero, que se autorice la formación de causa con sólo los antecedentes que fluyen de una querrela, se está violentando el sentido del citado artículo 61 de la Constitución, ya que se transforma la querrela por sí sola en un acto jurídico procesal unilateral de graves consecuencias que perturba en su esencia la independencia de los Poderes Públicos.

El precepto impugnado resulta, respecto de la solicitud de desafuero, una norma decisoria, ya que es ella tanto la que ha sido esgrimida como fundante por los solicitantes en representación de los querellantes, como por el hecho que es ella la que establece la necesidad de que, antes de acoger a tramitación una querrela por delito de acción privada, se debe formular por la Corte de Apelaciones respectiva la declaración de desafuero.

El requerimiento fue declarado admisible por la Segunda Sala del Tribunal con fecha 12 de abril de 2006.

Las observaciones formuladas por los abogados representantes de los querellantes, señalan que el fuero es una institución que significa una restricción tanto al principio de la igualdad de todos los ciudadanos ante la ley, como del proceso debido, en la forma como lo consagra la Constitución. Para justificarlo se invocan razones vinculadas a la protección del buen funcionamiento de la actividad parlamentaria, por lo que no constituye un derecho del parlamentario.

El procedimiento de desafuero pretende salvaguardar precisamente la igualdad ante la ley, por lo que su regulación no puede ser un atentado a los derechos fundamentales de quien goza fuero. El desafuero constituye un “antejuicio”, en el cual no está comprometido ningún derecho fundamental de quien goza el privilegio.

Respecto de la relación entre el procedimiento de desafuero y el proceso debido, la doctrina y jurisprudencia ha concluido que, coherente con la naturaleza y fines de ambas instituciones, no corresponde aplicar dicho conjunto de garantías al trámite de desafuero. Esta apreciación se funda en el carácter de “antejuicio” del desafuero, no constituyendo un juicio, sino un trámite previo que es anterior al verdadero juicio y es precisamente que en este último tiene sentido la aplicación de las garantías del debido proceso.

En la historia fidedigna de la norma existe constancia que la “formación de causa” a que alude el artículo 61 de la Constitución, equivale en el nuevo procedimiento penal a la acusación que formule el Ministerio Público.

Ocurre que en los delitos de acción privada no existe acusación del Ministerio Público, cumpliendo, por tanto su función la querrela. Lo anterior es coheren-

te ya que en los delitos de acción privada la querrela hace de equivalente funcional de la acusación, y será el momento en que es procedente el trámite de desafuero, que sigue siendo un “ante juicio” no sometido a exigencias formales de un juicio, vinculadas al debido proceso.

Lo que se discute en el desafuero no es un derecho del parlamentario, por lo tanto no existe derecho fundamental alguno que salvaguardar.

El conjunto de garantías del debido proceso entra a operar respecto de quienes gozan de fuero cuando exista un proceso, y solo existirá éste cuando sea levantado el fuero. En la especie, la acusación ha sido conocida por el requirente; quien tendrá oportunidad de defenderse en las audiencias en que se discuta el desafuero y, tratándose de un caso de delito de acción privada, en que no interviene el Ministerio Público, las oportunidades de producir su prueba serán las mismas que las del querellante.

Si el querrellado pretende probar que los representados son autores de alguno de los delitos que les imputa, aquella prueba será relevante en el juicio por injurias. Por lo que la inaplicabilidad por inconstitucionalidad debiera solicitarse respecto de la tramitación prescrita para el delito de acción privada y no la relativa al desafuero.

El fin de restablecer la vigencia de la igualdad ante la ley y del debido proceso, puede justificar una proporcional restricción del debido proceso, con ocasión del desafuero.

Señalan los abogados en sus observaciones que el requirente no ha desarrollado cómo se ha producido la infracción constitucional que invoca, insinuando que se vincula a la posibilidad de rendir prueba, es decir, una restricción al derecho a la defensa.

Al respecto indican que ambas partes se encuentran en idéntica situación respecto de la prueba, haciéndolas valer en el juicio de injurias y no en el trámite de desafuero.

Expresan que con esta presentación el requirente desnaturaliza el requerimiento transformándolo de un control concreto de constitucionalidad en un control abstracto de constitucionalidad.

Agregan que no existe antecedente alguno que la Corte de Apelaciones se haya negado a recibir antecedentes probatorios, presentados en el trámite de desafuero.

En fin, exponen que la infracción constitucional que se invoca tiene un carácter puramente supuesto, potencial y no actual.

Acompañan un Informe en Derecho de don Germán Concha, concluyendo que no corresponde aplicar la garantía del debido proceso al trámite de desafuero,

puesto que esta gestión tiene un carácter orgánico o adjetivo y no afecta los derechos subjetivos constituidos al amparo del ordenamiento jurídico.

Posteriormente, con fecha 7 de julio, la parte requirente hizo llegar un Informe en Derecho del Profesor Mario Verdugo Marinkovic, señalando que la norma legal cuestionada vulnera la Constitución ya que desnaturaliza la garantía del fuero parlamentario, priva al tribunal competente de la fase cognoscitiva del proceso e infringe los principios del debido proceso.

Con fecha 13 de julio se trajeron los autos en relación y se realizaron los alegatos de ambas partes.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que la acción ejercitada tiene por objeto la declaración de inaplicabilidad, por contrariar las disposiciones consignadas en los artículos 61 y 19 número 3 de la Constitución Política, del precepto contenido en el inciso tercero del artículo 416 del Código Procesal Penal.

Dicha disposición precisa que:

“Si se tratare de un delito de acción privada, el querellante deberá ocurrir ante la Corte de Apelaciones solicitando igual declaración, antes de que se admitiere a tramitación su querrela por el juez de garantía”;

SEGUNDO: Que el artículo 61 de la Ley Fundamental prescribe que:

“Los diputados y senadores sólo son inviolables por las opiniones que manifiesten y los votos que emitan en el desempeño de sus cargos, en sesiones de sala o de comisión”.

“Ningún diputado o senador, desde el día de su elección o desde su juramento, según el caso, puede ser acusado o privado de su libertad, salvo el caso de delito flagrante, si el Tribunal de Alzada de la jurisdicción respectiva, en pleno, no autoriza previamente la acusación declarando haber lugar a formación de causa. De esta resolución podrá apelarse para ante la Corte Suprema”.

“En caso de ser arrestado algún diputado o senador por delito flagrante, será puesto inmediatamente a disposición del Tribunal de Alzada respectivo, con la información sumaria correspondiente. El Tribunal procederá, entonces, conforme a lo dispuesto en el inciso anterior.

Desde el momento en que se declare, por resolución firme, haber lugar a formación de causa, queda el diputado o senador imputado suspendido de su cargo y sujeto al juez competente”.

La norma transcrita consagra el llamado fuero, garantía procesal que protege al parlamentario de una persecución criminal infundada y que inhiba o entorpezca el cumplimiento adecuado de sus funciones. Posee un fundamento claramente político, asociado al resguardo de la autonomía de los órganos

legislativos y al principio de la separación de poderes –valores esenciales del Estado de Derecho–, y cuya justificación mediata es el pleno ejercicio de la soberanía popular;

TERCERO: Que el fuero ya lo contemplaba la Constitución de 1833, atribuyendo a las propias cámaras parlamentarias la potestad de autorizar la imputación penal a sus miembros; en la Carta Política de 1925 se transfirió dicha facultad a la Corte de Apelaciones de la jurisdicción respectiva.

La Constitución de 1925, en su artículo 33, disponía que:

“Ningún diputado o senador, desde el día de su elección, puede ser acusado, perseguido o arrestado, salvo el caso de delito flagrante, si la Corte de Apelaciones de la jurisdicción respectiva, en Tribunal Pleno, no autoriza previamente la acusación declarando haber lugar la formación de causa”.

El Código de Procedimiento Penal, por su parte, señalaba que *“tan pronto como de los antecedentes del proceso o de la información rendida, a petición de parte, aparezcan contra un diputado o senador, datos que podrían bastar para decretar la detención de un inculpado”* el juez elevará los autos al Tribunal de Alzada correspondiente, a fin de que declare si ha o no lugar a formación de causa.

La jurisprudencia de los tribunales ordinarios de justicia entendió, con diversos grados de rigor, que la Corte de Apelaciones debía calificar la concurrencia de los presupuestos necesarios para ordenar la detención, esencialmente la aparición de fundadas sospechas de ser responsable de un hecho punible el aforado;

CUARTO: Que, sin embargo, la Constitución de 1980 introdujo una variación esencial en la comprensión del fuero parlamentario. En efecto, su artículo 58 (actual 61), dispuso que *“ningún diputado o senador, desde el día de su elección o designación, o desde su incorporación, según el caso, puede ser procesado o privado de su libertad, salvo el caso de delito flagrante, si el Tribunal de Alzada de la jurisdicción respectiva, en pleno, no autoriza previamente la acusación declarando haber lugar a formación de causa. De esta resolución podrá apelarse para ante la Corte Suprema”.*

“Procesado”, en la acepción más pertinente fijada por el Diccionario de la Real Academia Española, es “declarado y tratado como presunto reo en un proceso criminal”. En el ordenamiento procesal penal preexistente, dicho término asignaba al inculpado la calidad de parte, exigiendo para su declaración la justificación de la existencia del delito y la existencia, a lo menos, de presunciones fundadas de participación criminal. “Formar causa”, a su vez, se vincula al sometimiento a proceso porque el litigio –la causa– se produce a partir del momento en que el inculpado adquiere la condición de parte y se entienden con él las actuaciones del juicio.

El tenor del precepto no ofrece duda alguna en cuanto a su sentido y alcance, que se ve categóricamente confirmado por las opiniones vertidas por los miembros de la llamada Comisión de Estudio de la Nueva Constitución Política de la República, en sesión número 293, quienes uniformemente estimaron que la expresión “formar causa”, aludía a los requisitos del procesamiento. El profesor Jorge Ovalle, interpretando el pensamiento de los demás comisionados, señaló:

“¿Qué significa el desafuero? Una cosa bien clara: autorizar la formación de causa, lo que, a su vez, significa autorizar la encargatoria de reo. El término constitucional preciso es autorizar formarles causa. Ese es el problema constitucional... Aquí hay un acuerdo conceptual. Todos coinciden en que lo normal, lo que la Constitución de alguna manera debe referir, es la circunstancia de que para que el desafuero proceda, es menester que concurran los requisitos para formar causa, es decir, para encarar reo. En eso están todos de acuerdo. ¿Dónde está el problema? Si lo dicen expresamente o emplean la expresión más precisa de todas, que es “haber lugar a la formación de causa”;

QUINTO: Que el citado artículo 58 de la Constitución no formuló distinción alguna en relación a los delitos a que es aplicable, sean éstos de acción pública o privada. Aún más, el procesamiento (o declaración de reo) se encontraba establecido como condición de progreso del juicio criminal en la investigación y sanción de toda clase de delitos;

SEXTO: Que las modificaciones introducidas a dicha norma por la Ley N° 20.050, sobre Reforma Constitucional, en lo que interesa a este conflicto de constitucionalidad, tuvieron básicamente por objeto correlacionar el texto constitucional con el nuevo procedimiento penal que estatuyó el Código correspondiente. Así se deduce, indirecta pero inequívocamente –a propósito de la suspensión del derecho de sufragio–, del veto N° 1 del Ejecutivo, que propuso modificar el N° 2 del artículo 16 a fin de reemplazar la locución “procesada” por “acusada”; observándose que el término procesada corresponde a un régimen de procedimiento penal que quedó desfasado y que la expresión acusada, si bien no es sinónimo del mismo estadio procesal, se corresponde con la figura actual y es acorde con los términos del Código Procesal Penal. La acusación, en vez del procesamiento, es ahora la referencia para el desafuero.

Tales modificaciones, que no fueron consideradas en el proyecto de reforma constitucional, fueron introducidas en el veto presidencial, sin ser fundamentadas explícitamente, y sólo merecieron, durante la discusión legislativa, la observación de la diputada Pía Guzmán, quien en sesión de 17 de agosto de 2005 sostuvo:

“Otra materia importante es el veto al fuero, que por primera vez se trata. En el proyecto de reforma constitucional no fue considerado, por cuanto, durante la discusión en torno a si se mantenía o se eliminaba, se acordó dejarlo de

lado y así no condicionarlo al nuevo sistema judicial. El Ejecutivo hizo un esfuerzo y nos ha presentado una modificación al inciso segundo del artículo 58 que genera bastante consenso. Es más, los senadores y diputados sólo podrán ser privados de libertad una vez que el tribunal de alzada haya aprobado su desafuero por la condición estricta de haber sido acusados, es decir, que se hayan presentado al tribunal de garantía las pruebas suficientes sobre los hechos delictivos de que se trata.”;

SÉPTIMO: Que resulta indispensable determinar si la nueva redacción del precepto implica un cambio en la calificación de los supuestos del desafuero –en cuanto al nivel de exigencias para concederlo– o en su ámbito de aplicación, esto es, las figuras delictivas a que se extiende.

Como se ha dicho, la sustitución de la voz “procesado” por “acusado” no tiene otro entendimiento que incorporar constitucionalmente un concepto propio del nuevo sistema procesal penal, excluyendo aquél que deja de tener vigencia.

Según se consigna en el Mensaje del Ejecutivo que inicia el proyecto de Ley sobre Código Procesal Penal, *“la formulación de cargos debiera constituirse en un adecuado sustituto del sometimiento a proceso, manteniendo de éste el contenido de garantía, en cuanto permite al afectado conocer la imputación y facilita su defensa y en cuanto limita el ámbito de la persecución y de la eventual acusación a los cargos formalmente planteados, impidiendo que se sorprenda al imputado; pero mitigando todos los elementos negativos del sistema vigente”*.

Por tal razón, la calificación de la procedencia de la acusación y la declaración sobre haber lugar a formación de causa que es su consecuencia, no importan una disminución de los requisitos para autorizarla, conclusión que se refuerza considerando que la privación de libertad –el otro evento a que se refiere el texto constitucional– contiene en el instituto de la prisión preventiva, en virtud del artículo 140 del Código Procesal Penal, las siguientes exigencias:

“a) Que existen antecedentes que justificaren la existencia del delito que se investigare;

b) Que existen antecedentes que permitieren presumir fundadamente que el imputado ha tenido participación en el delito como autor, cómplice o encubridor, y

c) Que existen antecedentes calificados que permitieren al tribunal considerar que la prisión preventiva es indispensable para el éxito de diligencias precisas y determinada de la investigación, o que la libertad del imputado es peligrosa para la sociedad o del ofendido”.

En el procedimiento penal debe distinguirse el inicio de la persecución penal, cuando el Ministerio Público tomare conocimiento de la existencia de un

hecho que revistiere caracteres de delitos; la formalización de la investigación, para exponer los cargos que se presentaren en contra del imputado; el cierre de la investigación, una vez practicada las diligencias necesarias para la averiguación del hecho punible y sus partícipes, y la acusación, cuando se estimare que la investigación proporciona fundamentos serios para el enjuiciamiento del imputado contra quien se hubiere formalizado la misma;

OCTAVO: Que la referencia del precepto constitucional a la acusación y al acusado, propios de la persecución penal pública, hacen útil discernir si el procedimiento de desafuero es aplicable únicamente a los delitos de acción pública o también concierne a los delitos de acción privada, cuyo procedimiento no consulta la acusación;

NOVENO: Que debe descartarse una interpretación –sustentada únicamente en los términos literales del precepto constitucional– que excluya del ámbito del desafuero los delitos de acción privada, por cuanto ella suprimiría en ese caso una garantía concebida para el cumplimiento irrestricto de la función parlamentaria, colocando al afectado en una situación desigual, de detrimento de sus derechos, frente al acusado por un delito de acción pública, en circunstancias que la naturaleza de las figuras criminales es la misma, no obstante las diversas condiciones establecidas por la ley para el ejercicio de las acciones;

DÉCIMO: Que la finalidad de la autorización jurisdiccional para enjuiciar a un parlamentario se cumple de la misma forma en toda clase de delitos, y no puede ser restringida a una categoría de ellos porque la ley procesal confiera a su persecución una diversa regulación. Tampoco la historia del establecimiento de la norma permite excluir a los delitos de acción privada, en cuanto el punto no fue deliberado y la discusión giró sólo sobre la terminología usada inicialmente en el mensaje, referida a la formación de causa, que primó sobre la surgida en el debate, que aludía a la formalización de la instrucción o investigación.

Por ende, debe entenderse a la acusación en un sentido amplio, como toda imputación de carácter penal –la que deriva del ejercicio de cualquier acción penal– y al acusado, como todo imputado. El desafuero concierne, entonces, a toda clase de delitos, independientemente de los titulares y de la modalidad de ejercicio de la acción;

DÉCIMO PRIMERO: Que, sin perjuicio de lo expuesto, es útil señalar que el privilegio de la inviolabilidad parlamentaria consagrado en el inciso primero del artículo 61 de la Constitución, está concebido en estrictos y excepcionales términos, y su ámbito de aplicación es distinto del trazado para la garantía procesal del fuero. Consecuentemente –y salvo los casos en que aquélla se manifiesta, en sesiones de sala o de comisión–, frente a la imputación de un hecho correspondiente a un delito de acción privada, un diputado o senador goza de fuero, pero no de inviolabilidad;

DÉCIMO SEGUNDO: Que el artículo 19 N° 3 de la Constitución Política, que se denuncia como vulnerado, asegura a todas las personas “*la igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos*”, principio que despliega en un ámbito más específico el de igualdad ante la ley y cuyo fin es atribuir a quienes deben recurrir ante cualquier autoridad para la protección de sus derechos iguales condiciones para el ejercicio de los mismos, proscribiendo discriminaciones arbitrarias.

La norma mencionada, en su inciso quinto, dispone que:

“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”;

DÉCIMO TERCERO: Que la citada garantía se extiende, sin limitación alguna, al ejercicio de la jurisdicción –esto es, el poder-deber de conocer y resolver cualquier conflicto de carácter jurídico– por cualquier órgano, sin que importe su naturaleza, y se refiere a sentencia no en un sentido restringido, sino como a toda resolución que decide una controversia de relevancia jurídica.

El concepto de jurisdicción incluye, pues, las facultades de conocimiento y resolución, vinculadas entre sí, una consecuencia de la otra. A su vez, el conocimiento comprende las fases de discusión y prueba.

La distinción entre proceso y procedimiento se sustenta doctrinariamente en cuanto aquél incumbe a una serie de actos que se desenvuelven progresivamente con el objeto de obtener la dictación de una sentencia, en tanto que éste es el conjunto de reglas en virtud de las cuales se desarrolla el proceso. Es una garantía del proceso que el procedimiento sea racional y justo, objetivo cuyo cumplimiento el constituyente encomienda en el legislador.

La Constitución prevé la exigibilidad de la garantía a todo proceso, cualquiera sea su forma u oportunidad en que se produce, al exigir su concurrencia “siempre”; se trata de un mandato categórico al legislador, no susceptible de calificación o interpretación;

DÉCIMO CUARTO: Que el constituyente, como se expresó, se abstuvo de enunciar las garantías del procedimiento racional y justo, ordenando al legislador precisarlas en cada caso.

La Comisión de Estudio de la Nueva Constitución (sesiones 101 y 103) discutió extensamente esta materia, prefiriendo no enumerar los requisitos del debido proceso, sino atribuir a la ley el deber de establecer las garantías de un racional y justo procedimiento, dejándose constancia que tales atributos se concretan, entre otros elementos, en principios como el de la igualdad de las partes y el emplazamiento, materializados en el conocimiento oportuno

de la acción, la posibilidad de una adecuada defensa y la aportación de la prueba, cuando ella procede.

En el mismo sentido se ha pronunciado este Tribunal Constitucional (sentencias Roles números 376, 389, 481, entre otras) y la Corte Suprema, estableciendo ésta (C.S., 5 diciembre 2001, R.G.J., 258) que *“conforme a la doctrina nacional, el derecho a un proceso previo, legalmente tramitado, racional y justo, que la Constitución asegura a todas las personas, debe contemplar las siguientes garantías: la publicidad de los actos jurisdiccionales, el derecho a la acción, el oportuno conocimiento de ella por la parte contraria, el emplazamiento, adecuada asesoría y defensa con abogados, la producción libre de pruebas conforme a la ley, el examen y objeción de la evidencia rendida, la bilateralidad de la audiencia, la facultad de interponer recursos para revisar las sentencias dictadas por tribunales inferiores...”*.

En particular, se ha sostenido que *“nada se sacaría con la consagración de un contradictorio en lo que dice relación con la defensa, si no se otorga a las partes la posibilidad de rendir prueba dentro del proceso para los efectos de acreditar los fundamentos fácticos de ella”* (Cristián Maturana, *Derecho Procesal Civil I*, página 20).

En este orden de consideraciones, el Código Procesal Penal, en los artículos 4, 8 y 93, regula las garantías que se comentan estatuyendo que *“ninguna persona será considerada culpable y tratada como tal, en tanto no fuese condenada por una sentencia firme”*; que el imputado tendrá derecho a *“que se le informe de manera específica y clara acerca de los hechos que se le imputare y los derechos que le otorgan la constitución y las leyes”*; a *“solicitar de los fiscales diligencias de investigación destinadas a desvirtuar las imputaciones que se le formularen”*, y a que *“se active la investigación y conocer su contenido”*; a *“formular los planteamientos y alegaciones que considere oportuno, así como intervenir en todas las actuaciones judiciales y las demás actuaciones del procedimiento”*; concluyendo, en el artículo 7, que *“las facultades, derechos y garantías que la Constitución Política de la República, este Código y otras leyes reconocen al imputado, podrán hacerse valer por la persona a quien se atribuye participación en un hecho punible desde la primera actuación del procedimiento dirigido en su contra y hasta la completa ejecución de la sentencia. Para este efecto, se entenderá por primera actuación del procedimiento cualquiera diligencia o gestión, sea de investigación, de carácter cautelar o de otra especie, que se realizare por o ante un tribunal con competencia en lo criminal, el Ministerio Público o la policía, en la que se atribuye a una persona responsabilidad en un hecho punible”*;

DÉCIMO QUINTO: Que el artículo 93 número 6 de la Constitución Política confía al Tribunal Constitucional la atribución de resolver acerca de *“la inaplicabilidad de un precepto legal cuya aplicación en cualquier gestión que se siga ante un tribunal ordinario o especial, resulte contraria a la Constitución”*.

El precepto revela que la magistratura constitucional no está compelida a la mera comparación abstracta de dos normas de diverso rango, para desentrañar su incompatibilidad, sino que en el instituto de la inaplicabilidad por inconstitucionalidad “*comparecen tres elementos de cotejo necesarios para su decisión; a saber: la norma constitucional, el precepto legal cuya inaplicación se solicita y –lo más específicamente decisivo– el examen particular acerca de si “en ese caso, la aplicación del precepto cuestionado pudiera generar efectos opuestos a la finalidad implícita de aquella...”* Por eso, “*puede advertirse que hay preceptos legales que pueden estar en perfecta consonancia con la Carta Fundamental y, no obstante ello, ser inaplicables a un caso particular, precisamente porque en la particularidad de ese caso, la aplicación de una norma legal objetada es contraria a los efectos previstos por la norma constitucional*” (Lautaro Ríos Álvarez, *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, N° 1, pp. 77 y 78);

DÉCIMO SEXTO: Que procede estimar si, en el juicio o gestión en que incide la acción propuesta, la aplicación del precepto contenido en el artículo 416 inciso tercero del Código Procesal Penal resulta contraria a la Constitución.

El mencionado artículo 416 expresa:

“Solicitud de desafuero. Una vez cerrada la investigación, si el fiscal estimare que procediere formular acusación por crimen o simple delito en contra de una persona que tenga el fuero a que se refieren los incisos segundo y cuarto del artículo 58 de la Constitución Política, remitirá los antecedentes a la Corte de Apelaciones correspondiente, a fin de que, si hallare mérito, declare que ha lugar a formación de causa.

Igual declaración requerirá si, durante la investigación, el fiscal quisiere solicitar al juez de garantía la prisión preventiva del aforado u otra medida cautelar en su contra.

Si se tratare de un delito de acción privada, el querellante deberá ocurrir ante la Corte de Apelaciones solicitando igual declaración, antes de que se admitiere a tramitación su querrela por el juez de garantía”;

DÉCIMO SÉPTIMO: Que en la doctrina y jurisprudencia nacionales ha sido materia de debate la calificación de la naturaleza procesal de la gestión de desafuero, afirmándose diversas posiciones: se trataría de un incidente de un juicio, de un procedimiento especial o de un antejuicio que verifica la existencia de una condición de procesabilidad. Como sea, e independientemente de su carácter, el desafuero se decide a través de un proceso que culmina en una sentencia con efectos permanentes, cuya legitimidad se asegura por un procedimiento racional y justo.

En este caso, la jurisdicción resuelve dos conflictos: en primer término, el planteado por el desafuero, cuyos efectos posibles son no hacer lugar a for-

mación de causa o dar lugar a ella y provocar la suspensión del cargo del aforado, y luego el que se suscita en el juicio criminal, cuya consecuencia es la absolución o condena. La decisión de ambos se produce en procesos que concluyen en una sentencia; y en tal sentido es indiscutible que la decisión sobre el desafuero se materializa en una sentencia, independientemente de estimársela como definitiva, interlocutoria o simple auto.

El proceso en que se dirime el desafuero se desarrolla según un procedimiento establecido por el legislador y que éste denomina, en el Título IV del Código Procesal Penal, “Procedimiento Relativo a Personas que gozan de Fuero Constitucional”;

DÉCIMO OCTAVO: Que, entonces, es necesario examinar si el procedimiento de desafuero en un delito de acción privada da cumplimiento, en este proceso, a los requerimientos de racionalidad y justicia prescritos por la norma fundamental.

Se ha observado que el sentido y alcance del artículo 61 de la Constitución determina que, para autorizar previamente la acusación y dar lugar a la formación de causa, es necesario que se compruebe la existencia del delito y de presunciones fundadas de participación en él, o que la investigación proporcione fundamentos serios para el enjuiciamiento del imputado;

DÉCIMO NOVENO: Que en el caso de los delitos de acción pública, después de formalizada la investigación y practicadas las diligencias tendientes tanto a establecer la culpabilidad como las circunstancias que eximen de ellas, el fiscal remite los antecedentes a la Corte de Apelaciones. Vale decir, el conocimiento y resolución del asunto por el órgano jurisdiccional presupone ya una investigación, etapa durante la cual el imputado ha tenido el derecho de oponer defensas y rendir pruebas; el tribunal cuenta, así, con los medios para ponderar la existencia del delito y los elementos básicos de la participación criminal;

VIGÉSIMO: Que si se tratare de un delito de acción privada, el querellante deberá ocurrir ante la Corte de Apelaciones, solicitando igual declaración –haber lugar a formación de causa– antes de que se admita a tramitación su querrela por el juez de garantía.

Debe consignarse que el procedimiento comienza con la interposición de la querrela, que debe contener la relación circunstanciada del hecho y la expresión de las diligencias cuya práctica se solicita, destinadas a precisar los hechos que configuran el delito de acción privada. Una vez ejecutadas dichas diligencias, el tribunal citará a las partes a una audiencia, en la que se les instará a buscar un acuerdo y –cuando se persiguen los delitos de calumnias e injurias– se otorgará al querrellado la posibilidad de dar explicaciones satisfactorias de su conducta.

A su vez, la querrela no será admitida a tramitación por el juez de garantía, entre otras razones, cuando los hechos expuestos en ella no fueren constitutivos de delito o cuando de los antecedentes contenidos en la misma apareciere de manifiesto que la responsabilidad del imputado se encuentra extinguida. O sea, cuando se conoce un delito de acción privada, el juez compulsa el cumplimiento riguroso de los presupuestos que establece la ley para admitir a tramitación la querrela.

De conformidad a lo expuesto, en estricta aplicación del precepto contenido en el inciso tercero del artículo 416 del Código Procesal Penal, la Corte de Apelaciones, a su vez, tiene como antecedente para fundar su decisión sobre el desafuero únicamente el tenor de la querrela, antes de que se verifique siquiera su admisibilidad, y carece de elementos probatorios, debidamente producidos, que le permitan constatar la existencia de un fundamento serio sobre el mérito o justificación para formar causa. Así, el conocimiento, previo a la resolución, es precario e incompleto;

VIGÉSIMO PRIMERO: Que carece de relevancia que las partes puedan aportar sus probanzas en el juicio criminal mismo, porque éste es un conflicto jurídico posterior al proceso de desafuero, que puede provocar efectos tan trascendentes como la suspensión del cargo del parlamentario y que amerita, per se, un procedimiento e investigación racionales y justos. Asimismo, si bien en los delitos de acción privada la investigación está ligada fundamentalmente a la actividad de las partes, su existencia no deja por ello de ser una condición insoslayable para que el proceso se desenvuelva adecuadamente.

Las circunstancias anotadas adquieren mayor relevancia en este caso, considerando que se juzga un delito –como el de injurias– que exige la concurrencia de un elemento subjetivo del tipo cuyo examen trasciende ordinariamente un control de tipicidad simplemente formal;

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que de lo relacionado se sigue que en este proceso la recepción y producción de la prueba es connatural al derecho de defensa, constituyéndose en garantía esencial de un procedimiento racional y justo. Su ausencia priva a la norma procesal impugnada, de un requisito mínimo para satisfacer el mandato constitucional;

VIGÉSIMO TERCERO: Que en virtud de las consideraciones referidas precedentemente, se decidirá que la aplicación del precepto legal contenido en el artículo 416 inciso tercero del Código Procesal Penal, en la gestión en que incide la presente cuestión de inaplicabilidad, es contraria a las prescripciones del artículo 19 número 3, inciso quinto, y 61, inciso segundo, de la Constitución Política de la República;

VIGÉSIMO CUARTO: Que a esta Magistratura le corresponde exclusivamente decidir sobre la inaplicabilidad de un precepto legal en un caso determina-

do, por lo que resulta improcedente, en la especie, discurrir una solución que resuelva algún posible vacío legal sobre la base de la aplicación inmediata de la Constitución, reglas comunes a todo procedimiento y principios generales del derecho que puedan operar en virtud del principio de la inexcusabilidad.

Y VISTOS, lo dispuesto en los artículos 5º, 6º, 7º, 19 N° 3, 61, 76 y 93 N° 6 de la Constitución Política de la República; 26 a 33 y 38 a 45 de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional,

SE DECLARA QUE SE ACOGE LA CUESTIÓN DE INAPLICABILIDAD DEDUCIDA A FOJAS 1 Y, EN CONSECUENCIA, QUE ES INAPLICABLE EN EL PROCESO SOBRE DESAFUERO SEGUIDO ANTE LA CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO, INGRESO DE CORTE N° 2257-2006, EL PRECEPTO CONTENIDO EN EL INCISO TERCERO DEL ARTÍCULO 416 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL.

Se previene que el Ministro señor Mario Fernández Baeza concurre a la sentencia en la totalidad de sus consideraciones, teniendo presente además, lo siguiente:

1. Que el proceso de desafuero de un parlamentario, cuyo procedimiento se establece en el artículo 416 del Código Procesal Penal, del que su inciso tercero se impugna en la especie, tiene por finalidad hacer posible el proceso por crimen o simple delito en el que el fiscal estimare procedente formular acusación en contra del aforado, configurándose una confluencia de ambos procesos hacia el enjuiciamiento del parlamentario. Sin embargo, junto con este efecto, que el fallo al que se concurre trata acuciosamente, esta dualidad de procesos trae consigo otra consecuencia jurídica del más importante significado constitucional, señalada en el último inciso del artículo N° 61 de la Carta Fundamental: “Desde el momento en que se declare, por resolución firme, haber lugar a formación de causa, queda el diputado o senador imputado suspendido de su cargo y sujeto al juez competente.”

2. Que la suspensión de su cargo para el parlamentario imputado, produce una modificación en la integración de la correspondiente Cámara, con múltiples efectos en el ejercicio de sus altísimas funciones, relacionándose especialmente esta situación con el inciso primero del artículo 5º de la Constitución Política, que consagra el fundamental principio de la democracia representativa a través de cuya vigencia se ejercita la soberanía en nuestro orden jurídico-político, como en gran parte de las democracias del mundo. Señala el artículo 5º en el inciso referido: “La soberanía reside esencialmente en la Nación. Su ejercicio se realiza por el pueblo a través del plebiscito y de elecciones periódicas y, también, por las autoridades que esta Constitución establece. Ningún sector del pueblo ni individuo alguno puede atribuirse su ejercicio” (Letras en negrita por el Ministro que previene).

3. Que, consecuentemente, el desafuero constituye una excepción al mandato soberano a través del cual los diputados y senadores son elegidos en

votación directa y durarán en sus cargos cuatro y ocho años respectivamente, según se señala en los artículos 47 y 49 de la Constitución Política. La suspensión de su cargo restringe el ejercicio de las funciones durante una parte del período para el cual ha sido elegido, cuya extensión es incierta dependiendo de la sustanciación del proceso penal que la origina y habiendo resultado dilatada en varios casos en las últimas legislaturas de ambas Cámaras del Parlamento chileno.

4. Que no existiendo en Chile el voto imperativo y admitiéndose entre nosotros lo que la doctrina general sobre la democracia representativa denomina mandato fiduciario o propiamente representativo, la suspensión del cargo no significa alterar la integración de la Cámara respectiva referida al caso del afectado, sino a toda la Corporación. Al respecto, rigen hasta hoy las advertencias de Burke de hace más de dos siglos: “El Parlamento no es un congreso de embajadores de diferentes y hostiles intereses, intereses que cada uno debe manejar como un agente y abogado contra otros agentes y abogados, sino que el Parlamento es una asamblea deliberante de una nación, con un interés de una totalidad, y donde los propósitos locales, los prejuicios locales, no deberán ser su guía, sino el bien general, resultante de la razón resultante de la totalidad.” (citado en: *Teoría Constitucional*, Antonio-Carlos Pereira Menaut, Editorial Jurídica Conosur, Santiago de Chile, 1998, pp.191-192). No sin razón, los parlamentarios chilenos se hacen llamar “de la República”, sin por ello trazar una contradicción con los distritos o circunscripciones por los cuales han sido elegidos.

5. Que el fuero parlamentario es una clase de inmunidad de plena vigencia en todas las democracias, la mayoría de las cuales con mantenimiento de la antigua fórmula vigente en Chile hasta 1925, según la cual es la Cámara del afectado el órgano llamado a permitir que un tribunal enjuicie a un parlamentario. Así lo señala la doctrina internacional: “Empero, los ordenamientos consienten una remoción, caso por caso, de la inmunidad previa intervención de un órgano parlamentario que permite se pueda proceder normalmente contra el parlamentario” (*Derecho Constitucional Comparado*, Giuseppe de Vergotini, Espasa-Calpe, Madrid, 1983, p. 337). En el Derecho español este procedimiento es conocido como “suplicatorio” que el Tribunal Supremo debe solicitar “al finalizar sus indagaciones para procesarlo” (*La Constitución Orgánica*, Javier Fernández López, en: Varios autores: Introducción al Derecho y Derecho Constitucional, Ed. Trotta, Madrid, 1994, p. 245).

6. La acuciosidad con la que la autorización de desafuero debe ser extendida la describía el eximio constitucionalista chileno Alcibíades Roldán cuando aún regía la Constitución de 1833: “Debemos reconocer que la opinión que ha prevalecido en esta materia es la de que una Cámara no debe autorizar el desafuero de uno de sus miembros sino cuando concurren copulativamente estas dos circunstancias: 1ª La existencia plenamente probada de un hecho

que constituya delito o que se presente con el carácter de tal; i 2^a Que aparezca semi-plenamente probado que es el Senador o Diputado cuyo desafuero se pretende, el autor responsable, cómplice o encubridor de ese hecho.” (*Derecho Constitucional de Chile*, Alcibiades Roldán, Imprenta, Litografía i Encuadernación “Barcelona”, Santiago de Chile, 1913, p. 219, nota 1).

7. En consecuencia, la incidencia directa que la aplicación del artículo 416 del Código Procesal Penal tiene en el principio del ejercicio de la soberanía en nuestro ordenamiento constitucional establecido en el artículo 5 de la Constitución Política y respaldado en la doctrina y en la tradición parlamentaria de Chile, exige un procedimiento de tal rigurosidad jurídica que en la especie sometida al conocimiento de esta Magistratura no se presenta.

Redactó la sentencia el Ministro señor Hernán Vodanovic Schnake, y la prevención su autor.

Notifíquese, regístrese y archívese.

Rol N° 478-2006.

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrado por su Presidente don José Luis Cea Egaña y los Ministros señores Juan Colombo Campbell, Raúl Bertelsen Repetto, Hernán Vodanovic Schnake, Mario Fernández Baeza, Jorge Correa Sutil, Marcelo Venegas Palacios, señora Marisol Peña Torres y Enrique Navarro Beltrán. Autoriza el Secretario del Tribunal Constitucional, don Rafael Larraín Cruz.

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, ROL N° 479-2006, DE 8 DE AGOSTO DE 2006

COMENTARIO A LA SENTENCIA

Recurso de inaplicabilidad por inconstitucionalidad del artículo 15 de la Ley 18.410 que crea la Superintendencia de Electricidad y Combustibles en el proceso específico, la que faculta a dicha Superintendencia para sancionar a empresas, entidades o personas naturales, sujetas a supervisión o fiscalización.

Derecho administrativo sancionador. Principio de legalidad. Principio de tipicidad. Limitación al ejercicio de actividad económica lícita.

El Tribunal Constitucional en este fallo, especifica, como lo ha determinado en otras oportunidades (rol N° 480 de 27 de julio de 2006), que al derecho administrativo sancionador y a la actividad sancionadora de la administración les es aplicable el principio de legalidad. Ello se funda en los artículos 6° y 7° de la Constitución, que establecen la sujeción de toda actividad de los órganos del Estado al ordenamiento jurídico y muy especialmente, en cuanto los dos primeros incisos del artículo 7° de la Constitución los sujetan a la Carta Fundamental y a la ley, al disponer que los órganos del estado sólo actúan válidamente si lo hacen dentro de su competencia y en la forma prescrita en la ley y que ninguna magistratura puede atribuirse, ni aún a pretexto de circunstancias extraordinarias, otra autoridad que la que se le haya conferido en virtud de la Constitución o las leyes. Dicho principio se complementa con el artículo 63 N° 18, que exige

que sean de jerarquía legal las normas que fijan las bases de los procedimientos que rigen los actos de la administración pública y el inciso 4º del artículo 65 en cuanto reserva al Presidente de la República la iniciativa exclusiva de las leyes que crean nuevos servicios públicos (*considerando séptimo*).

Asimismo, en el *considerando octavo*, el tribunal precisa que, “como ha tenido oportunidad de establecer esta Magistratura, aun cuando las sanciones administrativas y las penas difieran en algunos aspectos, ambas forman parte de una misma actividad sancionadora del Estado y han de estar en consecuencia, con matices, sujetas al mismo estatuto constitucional que las limita en defensa de la igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos”. Por tanto, los principios de tipicidad y de legalidad establecidos en los dos últimos incisos del artículo 19 N° 3 de la Constitución rigen la actividad sancionadora de la administración.

La Magistratura constitucional determina en su *considerando décimo tercero* que si, el artículo 15 consagra la habilitación para sancionar, ella limita la actividad económica lícita de las personas y empresas que desarrollan la actividad de generación, transporte o distribución eléctrica, de lo cual es forzoso concluir; señala el Tribunal, “que las limitaciones deben estar contenidas, al menos en su descripción esencial, en preceptos legales, en virtud de lo establecido en el artículo 19 N° 21 de la Carta Fundamental en cuanto dispone que ‘el derecho a desarrollar cualquier actividad económica que no sea contraria a la moral, al orden público o a la seguridad nacional’ debe hacerse ‘respetando las normas *legales* que la regulen’”.

Más adelante, el Tribunal Constitucional, en su *considerando décimo sexto*, determina que “la colaboración reglamentaria no se encuentra excluida por el principio de reserva legal, salvo los casos en que la propia Constitución ha dispuesto que sólo la ley puede regular una cierta materia o disponer en ciertas cuestiones”.

Al entrar al análisis específico del examen de inaplicabilidad del artículo 15, la Magistratura constitucional, en el *considerando vigésimo*, recuerda que el principio de reserva legal “obliga a que tanto la descripción de la conducta cuya infracción se vincula a la sanción, al menos en su ‘núcleo esencial’ como la sanción misma, se encuentren establecidas en normas de jerarquía legal y no de rango inferior”. En tal perspectiva, como señala el *considerando vigésimo segundo* del fallo no cabe hacer reproche de inconstitucionalidad al artículo 15 en examen, ya que como el mismo Tribunal había señalado anteriormente en sentencia rol N° 480, “el hecho que una ley faculte a una Superintendencia a sancionar a las empresas sujetas a su supervisión ante la infracción de ley no constituye un acto constitucionalmente repudiable desde el punto de vista de la legalidad en su dimensión de reserva legal. Es obvio, por la propia definición del principio de reserva legal, que si el deber está establecido en una norma de rango legal, no cabe reproche de constitucionalidad alguno en su virtud’ y así se declara”.

Asimismo, la Magistratura constitucional determina en su considerando vigésimo segundo, que no le corresponde hacer un examen de legalidad de normas reglamentarias y su consecuente constitucionalidad, cuestión que corresponde apreciar a aquel tribunal ante quien se ha reclamado la multa y es, en todo caso, ajena a la competencia de esta Magistratura, la que, ante “acciones de inaplicabilidad, sólo ha sido facultada para examinar preceptos legales y no decretos supremos, según lo dispone con toda claridad el numeral 6° del artículo 93 de la Constitución Política del Estado.

A su vez, el Tribunal Constitucional, en su considerando vigésimo séptimo, considera que la dispersión del derecho administrativo sancionador en dos cuerpos legales “no vulnera el principio de tipicidad, pues ‘no resulta intolerable para el valor de la seguridad jurídica que normas contenidas en dos cuerpos legales diversos pretendan aplicarse a una Empresa especializada que lleva a cabo, en virtud de una concesión, un servicio público, cuya naturaleza exige de una regulación altamente técnica y dinámica’ (considerando 40° de la sentencia de 27 de julio de 2006. Rol 480)”.

FALLO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Santiago, ocho de agosto de dos mil seis.

VISTOS:

Con fecha 13 de abril, Compañía Eléctrica San Isidro S. A., Empresa Nacional de Electricidad S. A., Empresa Eléctrica Pehuenche S. A., y Empresa Eléctrica Pangué S. A., formularon un requerimiento, para que se declare la inaplicabilidad del artículo 15 de la Ley N° 18.410, Orgánica de la Superintendencia de Electricidad y Combustibles (en adelante, la Superintendencia o SEC), por adolecer esta norma de vicios de inconstitucionalidad, en los siguientes recursos radicados ante la Corte de Apelaciones de Santiago, en los cuales se pretende aplicar la disposición impugnada:

- 1) Autos sobre recurso de reclamación de ilegalidad Rol de ingreso N° 5782-2004, caratulados “Compañía Eléctrica San Isidro S.A. con Superintendencia de Electricidad y Combustibles”, de la resolución exenta N° 1428 de 14 de agosto de 2003;
- 2) Autos sobre recurso de reclamación de ilegalidad Rol de ingreso N° 5783-2004, caratulados “Empresa Nacional de Electricidad S.A. con Superintendencia de Electricidad y Combustibles”, de la resolución exenta N° 1439 de 14 de agosto de 2003;
- 3) Autos sobre recurso de reclamación de ilegalidad Rol de ingreso N° 5784-2004, caratulados “Empresa Eléctrica Pehuenche S.A. con Superintendencia

de Electricidad y Combustibles”, de la resolución exenta N° 1429 de 14 de agosto de 2003;

4) Autos sobre recurso de reclamación de ilegalidad Rol de ingreso N° 5785-2004, caratulados “Empresa Eléctrica Pangué S.A. con Superintendencia de Electricidad y Combustibles”, de la resolución exenta N° 1432 de 14 de agosto de 2003;

Con fecha 26 de abril de 2006 la Segunda Sala del Tribunal Constitucional declaró admisible el requerimiento, ya que constaba que las causas se encontraban pendientes ante la Corte de Apelaciones de Santiago; que el precepto legal impugnado podía resultar decisivo en las gestiones indicadas y que la acción se encontraba razonablemente fundada, todo lo cual permitió establecer que se había dado cumplimiento a los requisitos establecidos en el artículo 93 inciso decimoprimerero de la Constitución. El Tribunal suspendió el procedimiento y dio curso progresivo a los autos.

Señala la requirente que la Superintendencia funda su determinación de aplicar las diversas multas que contemplan cada una de las resoluciones exentas, en la disposición del artículo 15 de la Ley N° 18.410, que señala:

“Artículo 15. Las empresas, entidades o personas naturales, sujetas a la fiscalización o supervisión de la Superintendencia, que incurrieren en infracciones de las leyes, reglamentos y demás normas relacionadas con electricidad, gas y combustibles líquidos, o en incumplimiento de las instrucciones y órdenes que les imparta la Superintendencia, podrán ser objeto de la aplicación por ésta de las sanciones que se señalan en este Título, sin perjuicio de las establecidas específicamente en esta ley o en otros cuerpos legales.

Para los efectos de la aplicación de las sanciones a que se refiere el inciso anterior, las infracciones administrativas se clasifican en gravísimas, graves y leves.

Son infracciones gravísimas los hechos, actos u omisiones que contravenzan las disposiciones pertinentes y que alternativamente:

- 1) Hayan producido la muerte o lesión grave a las personas, en los términos del artículo 397, N° 1°, del Código Penal;
- 2) Hayan entregado información falseada que pueda afectar el normal funcionamiento del mercado o los procesos de regulación de precios;
- 3) Hayan afectado a la generalidad de los usuarios o clientes abastecidos por el infractor, en forma significativa;
- 4) Hayan alterado la regularidad, continuidad, calidad o seguridad del servicio respectivo, más allá de los estándares permitidos por las normas y afecten a lo menos al 5% de los usuarios abastecidos por la infractora;

5) Hayan ocasionado una falla generalizada en el funcionamiento de un sistema eléctrico o de combustibles, o

6) Constituyan reiteración o reincidencia en infracciones calificadas como graves de acuerdo con este artículo.

Son infracciones graves, los hechos, actos u omisiones que contravengan las disposiciones pertinentes y que, alternativamente:

1) Hayan causado lesiones que no sean las señaladas en el número 1) del inciso anterior, o signifiquen peligro para la seguridad o salud de las personas;

2) Hayan causado daño a los bienes de un número significativo de usuarios;

3) Pongan en peligro la regularidad, continuidad, calidad o seguridad del servicio respectivo;

4) Involucren peligro o riesgo de ocasionar una falla generalizada del sistema eléctrico o de combustibles;

5) No acaten las órdenes e instrucciones de la autoridad y, en el caso de un sistema eléctrico, incumplan las órdenes impartidas por el respectivo organismo coordinador de la operación, de lo cual se deriven los riesgos a que se refieren los números anteriores;

6) Constituyan una negativa a entregar información en los casos que la ley autorice a la Superintendencia o a la Comisión Nacional de Energía para exigirla;

7) Conlleven alteración de los precios o de las cantidades suministradas, en perjuicio de los usuarios, u

8) Constituyan persistente reiteración de una misma infracción calificada como leve de acuerdo con este artículo.

Son infracciones leves los hechos, actos u omisiones que contravengan cualquier precepto obligatorio y que no constituyan infracción gravísima o grave, de acuerdo con lo previsto en los incisos anteriores.”

Explican las actoras en el requerimiento, que para cada empresa sancionada, en las resoluciones exentas se invoca por la Superintendencia la trasgresión de las siguientes normas:

– artículo 81 N° 1, del DFL 1, de 1982, del Ministerio de Minería, reglamentado por el DS 327 de 1997;

– artículo 181 letra c) en relación con el artículo 172 letra h), ambos del DS 327/97, del Ministerio de Minería;

– artículo 323 letra h) y 324 letra a), ambos del DS 327/97, del Ministerio de Minería;

Así, las requirentes afirman que en las resoluciones exentas sancionatorias, la Superintendencia imputa a las empresas el incumplimiento de ciertas obligaciones precisas del Reglamento Eléctrico, cubriéndolas todas bajo el “paraguas” genérico del incumplimiento de la obligación del artículo 81 del DFL 1, de 1982, del Ministerio de Minería, reglamentado por el DS 327 de 1997; en adelante Ley Eléctrica. Es decir, fundada en infracciones puntuales del Reglamento Eléctrico, la SEC atribuye a las sancionadas haber incumplido el artículo 81 de la Ley Eléctrica. Por tanto, la requirente afirma que las resoluciones exentas que se impugnaron mediante reclamaciones de ilegalidad se sostienen casi en su totalidad en infracciones a obligaciones contempladas en el Reglamento Eléctrico.

Señalan las requirentes que la fuente de la competencia de la Superintendencia para imponer multas en este caso de infracción al Reglamento Eléctrico es el artículo 15 de la Ley N° 18.410.

Sin dicha norma habilitante, la entidad fiscalizadora no hubiera podido sancionar a las empresas requirentes.

Conforme argumentan las requirentes, el artículo 15 en análisis le otorga amplios poderes a la Superintendencia, habilitándola no sólo para sancionar a sus fiscalizados por infracciones al Reglamento Eléctrico, sino que también para sancionar por “el incumplimiento de las instrucciones y órdenes que les imparta”, pero también por la infracción de las “demás normas relacionadas con electricidad, gas y combustibles líquidos”.

La facultad para imponer sanciones, continúan argumentando los requirentes, emana de la potestad sancionadora del Estado, cuyas vertientes son la potestad sancionadora penal y la potestad sancionadora administrativa, cuya constitucionalidad precisamente cuestionan las actoras.

Argumentan las actoras que la naturaleza y principios constitucionales que informan el Derecho Administrativo Sancionador son los mismos que sostienen al Derecho Penal. Es necesario entonces que el ejercicio de la facultad sancionadora del Estado observe ciertos principios y garantías esenciales, que emanan del único *ius puniendi* del Estado y que se aplican naturalmente a la otra vertiente de este *ius*, el derecho penal. Así, resulta absolutamente necesario que se establezca con claridad los límites y posibilidades de acción de la Administración para la protección y respeto de los derechos de las personas.

A juicio de las actoras, aunque las sanciones de la Administración sean de menor entidad, la razonabilidad jurídica aconseja que dicha potestad sancionatoria administrativa sea acotada y reglada por los mismos principios constitucionales del derecho sancionador. De lo anterior desprenden las requirentes la unidad material de la naturaleza del *ius puniendi* estatal y la necesidad de respetar en el ejercicio de ambas facultades sancionadoras los principios y normas jurídicas que al efecto ha consagrado la Constitución.

A juicio de las actoras, en el caso de autos la Superintendencia estimó que las empresas eléctricas infringieron ciertos artículos del Reglamento Eléctrico por lo que les aplicó las sanciones respectivas. Dicho organismo, en ejercicio de la potestad sancionadora administrativa, debió haber respetado los principios constitucionales básicos del derecho sancionador. Tales principios encuentran, a juicio de las requirentes, su basamento constitucional en las siguientes normas:

– *Principio de legalidad*: Artículo 19 N° 3 inciso séptimo, de la Constitución, en cuanto prescribe que sólo la ley puede establecer delitos o ilícitos y sus penas, por lo que la Administración sólo puede imponer una sanción en la medida que exista una ley promulgada con anterioridad al hecho punible que determine la pena que se pretende aplicar. De ello concluyen que sólo puede ser ejercida la potestad sancionadora administrativa cuando haya sido atribuida por una *norma de rango legal*, respecto de infracciones y penas *establecidas previamente en una ley* y que las sanciones administrativas sólo son legítimas en la medida que las infracciones punibles y sus penas hayan sido establecidas en leyes y no en reglamentos u otras normas inferiores.

– *Principio de tipicidad*: Consagrado en el artículo 19 N° 3 inciso final de la Carta. En su virtud, para que la Administración pueda imponer una sanción, es necesario que la ley respectiva (nunca el reglamento) contenga ella misma una descripción precisa y expresa de la conducta específica que podrá ser sancionada.

– *Principio de la proporcionalidad*: Supone una correspondencia entre la infracción y la sanción impuesta por la Administración, con el fin de impedir que tome medidas innecesarias y excesivas. Impone ciertos criterios de graduación de las sanciones.

Indican las requirentes que las multas cursadas se apoyan únicamente en el señalado artículo 15, disposición que si bien otorga potestades sancionadoras a la Superintendencia, infringe abierta y flagrantemente los incisos séptimo y final del N° 3 del artículo 19, ya que en la especie no se configuran los *principios de legalidad y tipicidad* señalados, por lo que esa disposición es abiertamente inconstitucional.

Señalan las requirentes que el artículo 15 referido vulnera el artículo 19 N° 3 inciso séptimo ya que si bien las penas están establecidas en una norma de rango legal, el mismo DFL N° 1, las infracciones punibles no se encuentren en esa ley ni en otra, sino simplemente en el Reglamento Eléctrico. Así, se ha violado el principio de legalidad, pues no existe ley que establezca los delitos, infracciones y contravenciones que se reprochan a las empresas eléctricas.

Alegan también que no es concordante con el principio de legalidad considerar que la infracción de un reglamento pueda dar origen a una conducta

sancionable, pues ello quebranta el principio de legalidad, ya que sólo es posible establecer sanciones mediante una ley.

Señalan seguidamente las requirentes que el artículo 15 trasgrede también el inciso final del artículo 19 N° 3 de la Carta Fundamental, puesto que no cumple con el principio de tipicidad, ya que dicho artículo 15 no contiene expresamente la descripción de la conducta que sanciona. El artículo 15, a juicio de las actoras, habilita genéricamente a la Superintendencia para imponer las sanciones, sin contener la más mínima descripción, ni menos tipificación de las conductas o infracciones que se van a sancionar. En este caso, la descripción de la conducta sancionada hay que buscarla y encontrarla en el Reglamento Eléctrico, lo que es abiertamente inconstitucional. Por lo tanto, se está frente a un caso típico de ley penal administrativa en blanco.

Invocando la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, las requirentes concluyen que el *ius puniendi* del Estado, ya sea en su manifestación penal o administrativa debe respetar en su ejercicio los mismos principios de legalidad y tipicidad, así como también sus derivados (culpabilidad y *non bis in idem*). Aunque exista una dualidad de sistemas represivos del Estado, respecto de ambos, por su unidad material y aunque el procedimiento sea distinto, se ha de respetar el principio de fondo: el *ius puniendi* del Estado. De ese modo, argumentan las requirentes que si la Administración pretende ejercer su potestad sancionadora e imponer una multa, tanto la pena como la conducta castigada deben estar expresamente consagradas en una ley. A su juicio, el artículo 15 de la Ley Orgánica de la Superintendencia no sólo delega la tipificación de las conductas al Reglamento Eléctrico, sino que en normas de rango mucho menores, tales como una infracción a instrucción y órdenes de la propia Superintendencia.

CON FECHA 7 DE JUNIO, LA SUPERINTENDENCIA EFECTUÓ SUS OBSERVACIONES.

Indica que las características de la energía eléctrica implica la necesidad de coordinación entre las distintas empresas generadoras, transmisoras y distribuidoras. Esta coordinación tiene como finalidad garantizar la seguridad del servicio en el sistema eléctrico, de acuerdo al artículo 81 de la Ley General de Servicios Eléctricos. Agrega la entidad estatal que estas actividades de producción o generación, como de transmisión, están sujetas a un marco regulatorio obligatorio señalado en el artículo 1° del DFL N° 1, Ley General de Servicios Eléctricos que dispone que “*la producción, el transporte, la distribución, el régimen de tarifas y las funciones del Estado relacionadas con estas materias se regirán por la presente ley.*”. Por tanto, la actividad es, de este modo, especialmente disciplinada en su totalidad. Añade que atendido el carácter de servicio de utilidad pública ha existido preocupación de los poderes colegisladores por establecer normas que permitan una fiscalización oportuna. Sin embargo, el respeto a las normas constitucionales obliga, también,

a que tales preceptos se ajusten a las normas propias de los órganos públicos y de respeto de las garantías constitucionales.

En relación a los planteamientos en que se funda el requerimiento reconoce la Superintendencia que, no obstante ser posible encontrar una raigambre común entre el derecho penal sustantivo y el administrativo sancionador, ellos presentan evoluciones particulares y matices diferenciadores que permiten sostener que, en rigor, no pueden entenderse como uno solo.

A juicio de la entidad estatal, sostener que sólo la ley debe establecer sanciones infraccionales y agotar el tipo o, a la inversa, que el reglamento no puede establecer la infracción administrativa, o que no puede completar o complementar un tipo infraccional en blanco, contemplado en una norma legal, importa desconocer la tesis del dominio legal máximo contemplada por el Constituyente de 1980. Añade que, en el sistema estatuido por la Constitución, la ley sólo puede regular ciertas materias taxativamente señaladas en su artículo 60 y, respecto de ellas, sólo puede estatuir las bases esenciales de un ordenamiento jurídico –Artículo 60 N° 20–. De ello deduce la requerida que, respecto de las materias no contempladas en el artículo 60, tiene cabida la llamada potestad reglamentaria autónoma; mientras que, respecto de las materias de ley, reguladas por una ley que estatuye tan sólo las bases esenciales del ordenamiento jurídico, cabe la potestad reglamentaria de ejecución.

No obstante, señala la Superintendencia que la recurrente pretende que la ley, en contravención a lo dispuesto por la Constitución, deje de ser una norma que estatuya las bases esenciales de un ordenamiento jurídico, contraviendo el numeral 20 del artículo 60 del Texto Fundamental, y regule con precisión cada uno de los tipos infraccionales en materia de Derecho Administrativo Sancionador Eléctrico, lo cual, además, dejaría sin sentido la potestad reglamentaria entregada expresamente por el propio Constituyente al Presidente de la República, en el numeral 8 del artículo 32.

La imposibilidad de regular una serie de conductas asociadas eminentemente en aspectos técnicos, mediante una ley, particularmente en el sector eléctrico, implicaría, a su juicio, que las instrucciones de la autoridad pasarían a ser meras sugerencias y la potestad reglamentaria el ejercicio de una autoridad de papel, sin imperio. Sobre este punto, la Superintendencia cita el artículo 10° de la Ley General de Servicios Eléctricos, que establece que: *“Los reglamentos que se dicten para la aplicación de la presente ley indicarán los pliegos de normas técnicas que deberá dictar la Superintendencia, previa aprobación de la Comisión. Estos pliegos podrán ser modificados periódicamente en concordancia con los progresos que ocurran en estas materias”*.

Argumenta la Superintendencia que no puede dejar de tenerse en cuenta que las garantías que han de imperar para aplicar sanciones formalmente penales y para imponer sanciones administrativas no pueden ser idénticas,

ya que entre las mismas existen diferencias no menores. Dada la extraordinaria gravedad que revisten las sanciones materialmente penales, éstas deben ser impuestas con las máximas garantías, exigencia que no debiera ser tan rigurosa si se trata de sanciones de menor gravedad, como las sanciones administrativas, para cuya aplicación es posible considerar una moderación de las garantías, por ejemplo, permitiendo que el desarrollo y características de la infracción que autoriza su imposición sea normada por la vía del reglamento.

Con todo, la Superintendencia indica que aun respecto de la imposición de sanciones administrativas, hay ciertos principios o garantías mínimas que no pueden dejar de concurrir para su aplicación, las que, de acuerdo a nuestro ordenamiento constitucional, se refieren al debido proceso o presencia de proceso racional y justo; que exista una debida investigación que preceda a la aplicación de la sanción y un irrestricto apego al principio de legalidad, de manera que el tipo o conducta objetiva esté descrita, al menos en sus rasgos esenciales, en un texto legal que anteceda a los hechos que se investigan, garantizándose la presunción de inocencia al inculpado y que el procedimiento sea igualitario para todos los sujetos a quienes deba aplicarse.

Respecto de los preceptos referidos a las disposiciones de la Ley N° 18.410, que facultan a la Superintendencia para sancionar a las entidades que incurrieren en infracciones de las *leyes, reglamentos y demás normas, o en incumplimiento de las instrucciones y órdenes que les imparta*, precisa la Superintendencia que las mismas corresponden a la consagración legal de una atribución de la que todos los organismos públicos fiscalizadores están dotados para hacer cumplir no sólo la ley, sino también los reglamentos y las instrucciones y órdenes que emitan, facultándolos para imponer sanciones respecto de conductas cuyo núcleo o esencia está descrito en normas de rango legal que se complementan, completan y desarrollan con disposiciones contenidas en reglamentos e instrucciones y órdenes que, para un cabal cumplimiento del precepto que establece el núcleo esencial de la conducta, resulta imprescindible implementar. Tales normas reglamentarias, órdenes e instrucciones constituyen simplemente normas técnicas que especifican la conducta exigida legalmente y *que resulta necesario complementar o completar*.

Señala la Superintendencia que, en materia penal obviamente existe un problema si la descripción completa de la conducta sancionada no se encuentra en la ley y se requiere acudir, para su complemento, a normas reglamentarias. En cambio, en el derecho administrativo, la realidad es que el dinamismo de ciertos sectores impone la necesidad de que parte de la descripción de ciertas conductas quede entregada a reglamentos, que no se someten a los lentísimos procedimientos de dictación de leyes.

En relación a las sanciones que originan el proceso sobre la reclamación judicial interpuesta, señala la Superintendencia que el principio contenido en el artículo 15, se encuentra complementado y desarrollado en diversas disposiciones del

Reglamento. Como queda de manifiesto, el núcleo esencial de las conductas por las que se formuló cargos está descrito en una norma de rango legal, contenida en el artículo 81 de la citada Ley General de Servicios Eléctricos.

Establecida la forma de ocurrencia de los hechos y luego del análisis de la información disponible, a juicio de la Superintendencia existían antecedentes suficientes para estimar que los hechos constituían transgresiones a la normativa vigente, por lo que se procedió a formular cargos. En la misma oportunidad se les concedió individualmente a las empresas requirentes un plazo para que formularan sus descargos. Enseguida, luego de recibirse los respectivos descargos, la Superintendencia procedió a confirmar los cargos, dictando las correspondientes resoluciones exentas que sancionan con multas a las infractoras, las que fueron impugnadas por la vía del recurso de reposición contemplado en el artículo 18 A de la Ley N° 18.410 y luego a través del recurso de reclamación judicial consagrado en el artículo 19 del mismo texto legal y que ha sido invocado en la solicitud que motiva el requerimiento. Lo indicado deja a su juicio en evidencia, que la investigación administrativa que culminó con la expedición del acto de sanción, siempre ha estado bajo el imperio del derecho y presidida por las reglas de un racional y justo procedimiento, en los términos garantizados por la Constitución.

La Superintendencia estima que, habiéndose demostrado, de un modo contundente, que el principio de reserva o legalidad no ha sido amagado con motivo de las sanciones aplicadas en el proceso que motiva el requerimiento, queda asimismo comprobado que la supuesta inconstitucionalidad de dichas disposiciones no es tal. Reitera que resulta evidente que el núcleo de la conducta ordenada –el coordinarse para preservar la seguridad del suministro– se encuentra establecida en una norma de rango legal, como es el tantas veces citado artículo 81 de la Ley Eléctrica, en tanto que las normas reglamentarias infraccionadas no son sino la concreción, en un nivel técnico y de ejecución de dicho artículo 81, de la obligación legal de coordinación con el fin de preservar la seguridad del servicio en el sistema eléctrico. Es ésa la conducta esperada y su incumplimiento es lo que determina que debe hacerse exigible la responsabilidad de los sujetos a que el precepto se refiere y que, una vez sustanciado el proceso normado en los artículos 17 y siguientes de la Ley N° 18.410 y en el decreto N° 119, de 1989, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, permite imponer la sanción de acuerdo al mérito de los hechos investigados y de la participación que en ellos le ha correspondido al infractor. Siendo así las cosas, no cabe hablar, bajo ningún respecto, de violaciones al principio de reserva legal ni de una supuesta y consecuente inconstitucionalidad de las disposiciones.

Señala la Superintendencia que la norma contenida en el artículo 15 de la Ley N° 18.410, que le otorga facultades sancionadoras, y que ha sido objeto del requerimiento es completamente constitucional y, por ende, resulta plena-

mente aplicable al proceso que ha servido de base a la actora para plantear su solicitud.

En virtud de todo lo anterior, a su juicio, no puede pretenderse asimilar la actividad administrativa a la actividad jurisdiccional en materia penal. No pueden pretenderse descripciones taxativas y precisas en campos dinámicos y sujetos a incesantes variaciones, como el de la energía eléctrica, ni que todo lo que deba fiscalizarse, regularse y sancionarse en caso de infracción lo sea mediante leyes.

Concluye la Superintendencia argumentando que la pretensión de las actoras dejaría a la Administración desprovista de facultades sancionatorias en el plano administrativo, ya que, por contener el mismo principio rector, disposiciones análogas contenidas en leyes orgánicas de otros órganos reguladores serían igualmente inconstitucionales.

Con fecha 13 de junio se trajeron los autos en relación y se realizaron los alegatos de ambas partes.

CONSIDERANDO:

I. Los Problemas de Constitucionalidad que se Plantean.

PRIMERO: Que, conforme ha quedado descrito en el libelo en la parte expositiva, para resolver el conflicto de constitucionalidad planteado, corresponde dilucidar a esta Magistratura si la aplicación del artículo 15 de la Ley 18.410, que crea la Superintendencia de Electricidad y Combustibles resulta contrario a la Constitución en un caso en que es invocado como fundamento legitimador de un acto administrativo sancionador. Más específicamente, si la referida aplicación resulta contraria al principio de legalidad que consagra la Constitución, particularmente en sus variantes de reserva legal y tipicidad. En la gestión pendiente, en que dicha aplicación es impugnada, las requirentes reclaman ante la jurisdicción común de sendas multas que la Superintendencia de Electricidad y Combustibles les ha aplicado administrativamente, luego de imputarles, en su calidad de empresas concesionarias del servicio público interconectado central de electricidad e integrantes del Centro de Despacho Económico de Carga respectivo, una serie de infracciones a normas legales y reglamentarias.

SEGUNDO: Que el artículo 15 de la Ley N° 18.410, cuya inaplicabilidad se ha solicitado, ya transcrito en la parte expositiva, faculta a la referida Superintendencia a sancionar a las empresas, entidades o personas naturales, sujetas a su fiscalización o supervisión, en caso que estas incurran en infracciones de las leyes, reglamentos y demás normas relacionadas con electricidad, gas y combustibles líquidos, o en incumplimiento de las instrucciones y órdenes que les imparta la propia Superintendencia. Se dispone también por el mismo precepto que las sanciones serán aquellas que señala el mismo título de la ley o en otros cuerpos legales. Los incisos siguientes del precepto clasifican

las infracciones en gravísimas, graves y leves y distinguen estos tres grupos, en un caso por el tipo de conducta infractora, como es la entrega de información falsa que pueda afectar el normal funcionamiento del mercado o la regulación de los precios y, en otros casos, por los efectos que se sigan de las conductas, como lo es, por ejemplo, si la infracción ha producido la muerte o lesión grave a las personas o una falla generalizada en el funcionamiento de un sistema eléctrico. Como puede apreciarse, el precepto faculta a la Superintendencia para sancionar a las empresas sujetas a su supervisión en cuatro hipótesis: a) ante infracción de norma legal; b) ante infracción de norma reglamentaria; c) ante infracción de las demás normas relacionadas con electricidad, gas y combustibles líquidos, y d) ante el incumplimiento de las instrucciones y órdenes que imparta la Superintendencia.

TERCERO: Que, en esta sede de inaplicabilidad, resulta especialmente importante destacar que, en las gestiones pendientes, la Superintendencia invoca incumplimientos de normas legales y reglamentarias y no de instrucciones u órdenes o de otras normas relacionadas con electricidad, gas y combustibles líquidos. En efecto, en esas gestiones las actoras reclaman de los actos sancionatorios contenidos en las Resoluciones Exentas 1428, 1429, 1432 y 1439, todas de 14 de agosto de 2003, de la Superintendencia de Electricidad y Combustibles. De su lectura y particularmente de la parte resolutive de todas ellas y del considerando noveno contenida en cada una, se concluye que, en este caso, lo que la Superintendencia imputa a las reclamantes es el incumplimiento de deberes contenidos en normas legales, como lo es el artículo 81 del D.F.L. 1 de 1982 y de normas complementarias establecidas en un Decreto Supremo, como lo son los artículos 165, y diversos acápite de los artículos 172, 181, 184, 323 y 324, todos del Decreto Supremo N° 327 del Ministerio de Minería de 1997. No le corresponde a esta Magistratura, en consecuencia, juzgar en esta causa la inaplicabilidad por inconstitucionalidad del artículo 15 de la ley 18.410 en cuanto pueda aplicársele para sancionar incumplimientos de instrucciones y órdenes de la Superintendencia de Electricidad y Combustibles, sino en cuanto se le pretende aplicar para justificar sanciones ante infracciones de una norma de rango legal y de diversos preceptos contenidos en un Decreto Supremo, pues así se le ha invocado en la gestión pendiente. En sede de inaplicabilidad, el Tribunal está llamado a determinar si la aplicación del precepto en la gestión específica resulta contraria a la Constitución. Lo que el Tribunal debe practicar es un examen concreto de si el precepto legal, invocado en una gestión judicial pendiente y correctamente interpretado producirá efectos o resultados contrarios a la Constitución.

CUARTO: En consecuencia, le cabe dilucidar a este Tribunal si un precepto legal que faculta a una Superintendencia a sancionar infracciones a normas legales y reglamentarias provenientes, en la especie, de un Decreto Supremo está o no sujeto al principio de legalidad establecido en la Constitución. En

caso afirmativo, examinar si el artículo 15 puede aplicarse en la especie sin vulnerar dicho principio, tanto en sus variantes de legalidad como de tipicidad.

II. El Derecho Administrativo Sancionador sí está sujeto al Principio de Legalidad.

QUINTO: Que el referido artículo 15, cuya inaplicabilidad se examina, forma parte de lo que la doctrina ha dado en llamar el “derecho administrativo sancionador”. Esta norma tiene un carácter orgánico, al atribuir competencias, en este caso, para sancionar; pero ella carece de sentido si no se le integra a otras de carácter sustantivo que dirigen conductas, en este caso de los administrados y a otras de carácter procesal, que establecen el modo de ejercer las atribuciones, en este caso, de imponer las sanciones. Es así como algunas de esas normas describen deberes de los administrados; otras imputan sanciones al incumplimiento de esos deberes; otras, como el caso del artículo 15 en examen, facultan a un órgano para atribuir incumplimientos y aplicar sanciones a personas determinadas y otras, de cuya categoría el artículo 15 también participa, gradúan esas sanciones, conforme a la naturaleza de la conducta infraccional o a sus consecuencias.

SEXTO: Que esta Magistratura ha sostenido ya en múltiples oportunidades, que al llamado derecho administrativo sancionador y a la actividad sancionadora de la administración sí se les aplica el principio de legalidad (particularmente en la sentencia de 27 de julio recién pasado, rol 480). De esa doctrina se sigue para el caso que las facultades de la Superintendencia de Electricidad y Combustible para sancionar están sometidas al referido principio de legalidad, cuyo alcance y extensión frente a este libelo, se examinarán más adelante.

SÉPTIMO: Que la conclusión indicada en el considerando Sexto se funda, tal como ya lo ha establecido antes este Tribunal, en los artículos 6 y 7 de la Constitución, puesto que los referidos preceptos “establecen la sujeción de toda actividad de los órganos del Estado al ordenamiento jurídico y muy especialmente, en cuanto los dos primeros incisos del artículo 7º de la Constitución, los sujetan a la Carta Fundamental y a la ley, al disponer que los órganos del Estado sólo actúan válidamente si lo hacen dentro de su competencia y en la forma prescrita en la ley y que ninguna magistratura puede atribuirse, ni aún a pretexto de circunstancias extraordinarias, otra autoridad que la que se le haya conferido en virtud de la Constitución o las leyes. Complementa este principio básico de exigencia de legalidad de los actos de la administración el precepto contenido en el numeral 18 del artículo 63, en cuanto exige que sean de jerarquía legal las normas que fijan las bases de los procedimientos que rigen los actos de la administración pública y el inciso cuarto del artículo 65 en cuanto reserva al Presidente de la República la iniciativa exclusiva de las leyes que crean nuevos servicios públicos”. (Consideran-

do 4° de la ya referida sentencia de fecha 27 de julio, rol 480). De este modo y por mandato constitucional la Administración Pública, de la que la Superintendencia de Electricidad y Combustible forma parte, queda sujeta al Derecho y particularmente al principio de legalidad.

OCTAVO: Que, a la misma conclusión consignada en el considerando sexto de sujeción de la actividad sancionadora de la administración al principio de legalidad, ha de arribarse en virtud de lo prescrito en el artículo 19 N° 3 del Texto Fundamental. Como ha tenido oportunidad de establecer esta Magistratura, aún cuando las sanciones administrativas y las penas difieran en algunos aspectos, ambas forman parte de una misma actividad sancionadora del Estado y han de estar, en consecuencia, con matices, sujetas al mismo estatuto constitucional que las limita en defensa de la igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos. Como ya se ha dicho en fallos anteriores *“... los principios inspiradores del orden penal contemplados en la Constitución Política de la República han de aplicarse, por regla general, al derecho administrativo sancionador, puesto que ambos son manifestaciones del ius puniendi propio del Estado;”* (considerando 9 de la sentencia de 26 de agosto de 1996, rol 244). Es así como tanto el principio de tipicidad como de legalidad, establecidos en los dos últimos incisos del numeral 3° del artículo 19 de la Constitución, rigen, por mandato constitucional, la actividad sancionadora de la administración.

NOVENO: Que no es obstáculo a lo afirmado el hecho que los incisos finales del numeral tercero empleen un lenguaje penal, pues como ha tenido oportunidad de establecer este Tribunal, *“... sustantiva y procesalmente, el artículo 19 N° 3 de la Constitución tiene que ser entendido y aplicado con significado amplio y no estricto ni restrictivo, porque sólo así es posible cumplir, cabalmente, cuanto exige la serie de principios fundamentales analizados en los considerandos precedentes. Consecuentemente, cabe concluir que dentro de los parámetros de razonabilidad y legitimidad a que se hizo referencia, lo cierto e indudable es que la igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos fundamentales, como asimismo, las concreciones de ese principio que aparecen en los incisos siguientes del mismo numeral, deben ser entendidas en su acepción amplia, sin reducirlas por efecto de interpretaciones exegéticas, o sobre la base de distinciones ajenas al espíritu garantista de los derechos esenciales que se halla, nítida y reiteradamente, proclamado en la Carta Fundamental vigente;”* (sentencia de 21 de abril de 2005, Rol N° 437, considerando 16°).

DÉCIMO: Que la aplicación de las garantías constitucionales de la tipicidad y de la legalidad al Derecho Administrativo sancionador tiene una larga tradición en el derecho chileno. En efecto, hace ya más de cuarenta años, la Corte Suprema interpretó que la voz “condenados” del artículo 11 de la Constitución de 1925 era aplicable a quienes sufrían sanciones administrativas y, por

esa vía, le aplicó las garantías que entonces la Constitución establecía para la vigencia del principio de legalidad a las condenas penales. Así, la referida Corte, en fallo de inaplicabilidad de 31 de marzo de 1966 señaló que *“...existe en verdad jurisprudencia ya establecida por esta Corte en el sentido de que el vocablo “condenado” de que se sirve el artículo 11 de la Constitución Política, no significa por sí solo una condena por delito penal por qué de diversos artículos del Código Civil y del de Procedimiento Civil aparece que las expresiones “condenar”, “condenarse” y otras análogas, se emplean en el sentido amplio comprensivo del hecho de imponerse a una persona una pena o sanción, sea de carácter penal, civil o administrativo, cualquiera que sea la causa que la haga procedente, por lo que no se comprende por qué la palabra “condenado”, sin otro calificativo “puede limitarse en su alcance a la condena por delito penal, máxime cuando el precepto de que se trata se refiere al hecho sobre que recae el juicio y ese hecho puede revestir diversa naturaleza”*. (Considerando 9º). De ese modo, hace ya cuarenta años nuestra Corte Suprema aplicaba al derecho administrativo sancionador las garantías constitucionales propias del derecho penal.

DÉCIMO PRIMERO: Que también el principio de legalidad ha de aplicarse en la especie en virtud de lo dispuesto en el artículo 19 N° 21 de la Carta Fundamental, pues ese precepto, conforme a su claro tenor literal y sentido, obliga a que las normas que regulan el ejercicio de una actividad económica lícita estén contenidos en preceptos de rango legal.

DÉCIMO SEGUNDO: Que resulta evidente que el artículo 15 de la Ley 18.410 limita el ejercicio de una actividad económica lícita, toda vez que permite a la Superintendencia sancionar a quienes desarrollan la actividad de generación, transporte o distribución eléctrica, en caso que esas empresas incurran en algunas de las infracciones que el propio precepto señala. En efecto, de no ser por ese precepto legal, las referidas empresas podrían desarrollar la actividad económica que despliegan, sin estar sujetas a sanciones si infringieran las normas que el propio precepto indica, por lo que estarían libres de esa amenaza y, en consecuencia, significativamente menos reguladas. No cabe duda entonces que la norma cuya aplicabilidad se discute en esta causa regula el ejercicio de una actividad económica lícita.

DÉCIMO TERCERO: Que, si la habilitación para sancionar, que consagra el artículo 15, limita la actividad económica lícita de las personas y empresas que desarrollan la actividad de generación, transporte o distribución eléctrica, forzoso es concluir que tales limitaciones deben estar contenidas, al menos en su descripción esencial, en preceptos legales, en virtud de lo establecido en el artículo 19 N° 21 de la Carta Fundamental en cuanto dispone que “El derecho a desarrollar cualquier actividad económica que no sea contraria a la moral, al orden público o a la seguridad nacional”, debe hacerse “respetando las normas legales que la regulen”. (Énfasis añadido).

DÉCIMO CUARTO: Que, una vez reiterado por este Tribunal que el principio de legalidad efectivamente rige la actividad sancionadora de la administración, debe aclararse ahora que la vigencia del principio de legalidad en el campo del derecho administrativo sancionador no impide que la administración pueda legítimamente sancionar conductas cuyo núcleo esencial se encuentre descrito en una ley y más extensamente desarrollado en normas reglamentarias. En efecto, el artículo 32 N° 6 de la Constitución faculta al Presidente de la República para dictar “los demás reglamentos, decretos e instrucciones que crea convenientes para la ejecución de las leyes;”. El ámbito de regulación de esta potestad reglamentaria de ejecución coincide con aquel que la propia Constitución reserva al dominio legal, si bien le está subordinada. Así, en el ámbito reservado al dominio legal es la propia Constitución la que permite la potestad reglamentaria de ejecución, salvo los casos excepcionales en que ella misma dispone mayores restricciones, tal como ha desarrollado ya este Tribunal en el considerando 13° de la tantas veces citada sentencia de 27 de julio pasado, rol 480.

DÉCIMO QUINTO: Que reafirma lo anterior el análisis de las características de generalidad y abstracción propias de la ley. La Constitución de 1980 consagró estas características al establecer, en su artículo 63 el sistema de dominio legal máximo a través de listar las únicas materias que podían ser tratadas por el legislador. Si bien el numeral 20 de ese precepto abrió esa enumeración con un lenguaje genérico, estableció con claridad que la ley debía ser una norma *general* que estatuyera *las bases esenciales* de un ordenamiento jurídico (énfasis añadido). Si en el sistema de dominio legal máximo de la Constitución de 1980, el legislador debe limitarse a establecer las bases de un ordenamiento jurídico, queda entregada, salvo disposición expresa en contrario del propio Texto Fundamental, a la potestad reglamentaria del Presidente de la República la dictación de los “reglamentos, decretos e instrucciones que crea convenientes para la ejecución de las leyes”. Reafirman la voluntad de la Constitución de que la ley mantenga el carácter general y abstracto, lo dispuesto en los numerales 4, 16 y 18 del mismo artículo 63.

DÉCIMO SEXTO: Que, como efecto de las consideraciones precedentes, la colaboración reglamentaria no se encuentra excluida por el principio de reserva legal, salvo los casos en que la propia Constitución ha dispuesto que sólo la ley puede regular una cierta materia o disponer en ciertas cuestiones. Como lo afirma la doctrina especializada, “...*por intenso que sea el Principio de Reserva Legal, nunca excluirá del todo o por completo la intervención de los órganos administrativos. Imaginar lo contrario equivale a convertir la ley en reglamento y a concentrar en el órgano legislativo las dos potestades aludidas, quebrantando el Principio de Separación de Órganos y lesionando la eficiencia que se gana, con sujeción al mismo Principio, en la división de las funciones estatales.*” (Cea Egaña, José Luis, “Los Principios de Reserva Legal

y Complementaria en la Constitución Chilena”; *Rev. de Derecho de la Universidad de Valdivia*, dic. 1998, Vol. 9, N° 1, pp. 65-104.)

DÉCIMO SÉPTIMO: Que, a igual conclusión de aceptar por regla general la colaboración reglamentaria en materias reservadas por la Constitución al dominio legal, debe llegarse en virtud de lo dispuesto en el inciso final del numeral 3° del artículo 19 de la Carta Fundamental. En efecto, y tal como ha tenido oportunidad de desarrollar este Tribunal en sentencia de 4 diciembre de 1984, Rol N° 24, relativo a un requerimiento sobre la Ley de Drogas, el texto del artículo 19 N° 3 exige que la conducta se encuentre “expresamente” descrita en la ley, pero no que esté “completamente” descrita en el precepto legal. Este último adjetivo calificativo fue incluido en la propuesta de precepto constitucional hecho por la Comisión de Estudio de la Nueva Constitución, pero deliberadamente eliminado por la Junta de Gobierno, lo que debe necesariamente interpretarse como una aceptación, en esta materia, de la colaboración de la potestad reglamentaria en la descripción de la conducta sancionable.

DÉCIMO OCTAVO: Que, de este modo, la Constitución otorga y distribuye potestades limitadas a los órganos del Estado para garantizar que su actuación sea en defensa de la persona y de su dignidad, pero suficientes para la consecución del bien común en materias que exigen regulación y fiscalización estatal, como lo es, en la especie, la producción y distribución de energía eléctrica. En virtud de esos principios y conforme a las reglas ya analizadas, la Constitución reserva a la ley, manifestación de la voluntad soberana y norma con la máxima publicidad, el establecimiento sustantivo de los deberes y de las sanciones que puedan imputarse a su incumplimiento. Al mismo tiempo, y dentro de los límites constitucionales y legales, faculta a la administración para dictar las normas reglamentarias que juzgue convenientes para la ejecución de los deberes legales.

DÉCIMO NOVENO: Que de lo razonado en este capítulo debe concluirse que la administración no está constitucionalmente facultada para sancionar, si las conductas que se suponen infringidas están descritas únicamente en normas reglamentarias que no tengan suficiente cobertura legal. Como ya lo ha dicho este Tribunal, “*sin suficiente cobertura legal, un decreto, reglamento o instrucción no puede constitucionalmente establecer deberes administrativos que limiten el ejercicio del derecho a llevar a cabo una actividad económica lícita y a cuyo incumplimiento se vinculen sanciones. El estatuto de las garantías constitucionales establece claros límites a la manera en que la ley debe describir conductas infractoras de deberes administrativos y no entrega a la discrecionalidad administrativa la creación autónoma de tales deberes o la fijación de sus sanciones.*” (Considerando 19 de la sentencia de fecha 27 de Julio, rol 480.)

Establecido lo anterior, cabe ahora examinar si la aplicación del ya referido artículo 15 en las gestiones pendientes, con las características indicadas en el considerando tercero que antecede, cumple de manera suficiente con los

principios de la reserva legal y de la tipicidad que forman parte del principio de legalidad.

III. Examen de la Inaplicabilidad del artículo 15 a la luz del Principio de Reserva Legal.

VIGÉSIMO: Que, conforme lo ha establecido este Tribunal (desde luego en la tantas veces referida sentencia de 27 de Julio, rol 480) y está conteste la doctrina y jurisprudencia nacional, el principio de reserva legal obliga a que tanto la descripción de la conducta cuya infracción se vincula a una sanción, al menos en su “núcleo esencial”, como la sanción misma, se encuentren establecidas en normas de jerarquía legal y no de rango inferior.

VIGÉSIMO PRIMERO: Que, entendido de ese modo el principio de legalidad, no cabe hacer reproche al artículo 15 en examen, en tanto cuanto éste faculta a la Superintendencia para sancionar incumplimiento de normas legales, pues, como ya lo dijo este Tribunal, en el considerando 28° de la ya citada sentencia de 27 de julio de 2006, rol 480 *“el hecho que una ley faculte a una Superintendencia a sancionar a las empresas sujetas a su supervisión ante la infracción de ley no constituye un acto constitucionalmente repudiable desde el punto de vista de la legalidad en su dimensión de reserva legal. Es obvio, por la propia definición del principio de reserva legal, que si el deber está establecido en una norma de rango legal, no cabe reproche de constitucionalidad alguno en su virtud”* y así se declarará.

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que, como ha quedado consignado en el considerando tercero que antecede, el artículo 15 también ha sido invocado y pretende aplicarse en la causa pendiente como fundamento legitimador de infracciones descritas en normas reglamentarias establecidas en un Decreto Supremo, por lo que cabe examinar ahora la aplicabilidad del precepto en esta hipótesis.

Al efecto, debe tenerse presente que no corresponde a este Tribunal juzgar, en la especie, si las normas reglamentarias, frente a cuyo incumplimiento se ha invocado el artículo 15 de la Ley 18.410, describen conductas con autonomía o si desarrollan aquellas cuyo núcleo esencial ha sido ya establecido en normas legales. Hacer un examen de esta naturaleza implicaría revisar la legalidad de normas reglamentarias y su consecuente constitucionalidad, cuestión que corresponde apreciar a aquel Tribunal ante quien se ha reclamado la multa y es, en todo caso, ajena a la competencia de esta Magistratura, la que, ante acciones de inaplicabilidad, solo ha sido facultada para examinar preceptos legales y no Decretos Supremos, según lo dispone con toda claridad el numeral 6° del artículo 93 de la Constitución Política del Estado.

VIGÉSIMO TERCERO: Que no corresponde en este caso de inaplicabilidad analizar las restantes hipótesis en que el artículo 15 habilita a la Superintendencia a aplicar sanciones; esto es, ante infracción de las demás normas relacionadas con electricidad, gas y combustibles líquidos, y ante el incumpli-

miento de las instrucciones y órdenes que les imparta la Superintendencia. Por las razones indicadas en los considerandos Segundo y Tercero, el artículo 15 impugnado no está siendo aplicado ante tales eventos, por lo que *su aplicación* no puede, en estos casos, resultar contraria (o acorde) a la Constitución, pues no tiene aplicación en el caso.

VIGÉSIMO CUARTO: Que, en consideración a lo ya razonado, este Tribunal no hará reproche de inaplicabilidad por inconstitucionalidad del artículo 15 de la Ley N° 18.410; pues, como se ha señalado, no resulta contrario a la Constitución que este sea invocado para sancionar infracciones legales y tampoco que sea aplicado para sancionar infracciones de normas reglamentarias, siempre que dichas infracciones reglamentarias estén jerárquicamente precedidas por preceptos legales que describan con suficiencia al núcleo de la conducta. Examinar esto último, como se ha dicho, implica revisar la legalidad y consecuente constitucionalidad de Decretos Supremos; cuestión que no compete a este Tribunal por esta vía.

IV. Examen de la Inaplicabilidad del artículo 15 a la luz del Principio de Tipicidad.

VIGÉSIMO QUINTO: Que el principio de tipicidad exige que la conducta a la que se ha atribuido una sanción se encuentre sustantivamente descrita en la norma (de rango legal), de manera que los sujetos imperados por ella tengan una suficiente noticia (previa) acerca de la conducta que les resultará exigible. En tal virtud, solo serán sancionados aquellas personas respecto de quienes se pueda presumir que han estado en situación de conocer cabalmente lo que se describe como conducta indebida y sujeta a sanción. De esa manera, la Constitución cautela también que no se produzcan arbitrariedades jurídicas o judiciales en la aplicación de esos preceptos y permite la crítica y el control de las decisiones que se toman en su virtud.

VIGÉSIMO SEXTO: Que, conforme se entabló este libelo, este Tribunal ha sido llamado a pronunciarse acerca de si el artículo 15 de la Ley 18.140 cumple suficientemente con el principio de tipicidad; pero sucede que el referido precepto no describe ninguna conducta. Como puede apreciarse de este solo aserto, el examen de tipicidad no puede ser hecho al artículo 15, sino a las normas que describen las conductas debidas y a cuya infracción el artículo 15 les atribuye una sanción; ya sea que tales deberes estén establecidos en leyes, reglamentos y demás normas relacionadas con electricidad, gas y combustibles líquidos, o en instrucciones y órdenes que imparta la Superintendencia, pues estas son las normas cuya infracción el artículo 15 permite sancionar.

VIGÉSIMO SÉPTIMO: Que este Tribunal no considera contrario a la Constitución el hecho de que un precepto de carácter legal habilite a una Superintendencia a sancionar, en condiciones que no se describen en ese mismo precepto todas y cada una de las conductas susceptibles de ser sancionadas. En

la especie se atribuyen a las empresas recurrentes infracciones a dos cuerpos normativos: al artículo 81 de D.F.L. 1 del Ministerio de Minería de 1982, conocido como “Ley Eléctrica” y a las normas que, según afirma la Superintendencia, se limitan a desarrollar ese mismo precepto, todas contenidas en el Decreto Supremo 327 del Ministerio de Minería de 1997. Esta dispersión normativa del derecho administrativo sancionador en dos cuerpos legales no vulnera el principio de tipicidad, pues *“no resulta intolerable para el valor de la seguridad jurídica que normas contenidas en dos cuerpos legales diversos pretendan aplicarse a una Empresa especializada que lleva a cabo, en virtud de una concesión, un servicio público, cuya naturaleza exige de una regulación altamente técnica y dinámica...”*. (Considerando 40° de la sentencia de 27 de julio de 2006, rol 480.)

VIGÉSIMO OCTAVO: Que no le cabe al Tribunal examinar si los preceptos sustantivos referidos en el considerando anterior; esto es el artículo 81 del D.F.L. N° 1 aludido y en el Decreto Supremo 327 del Ministerio de Minería cumplen o no con el principio de tipicidad, pues ello no le ha sido solicitado en la acción que determina su competencia. Además, respecto de las normas contenidas en el Decreto Supremo no podría hacerlo por no tener competencia para ello. A todo evento, deja constancia que el Artículo 81 del Decreto con Fuerza de Ley, ya referido, no fue objeto de reproche de inaplicabilidad por inconstitucionalidad en un requerimiento similar al presente, según puede verse de la sentencia rol 480 del 27 de julio del presente.

VIGÉSIMO NOVENO: Que, en consecuencia, la aplicación del artículo 15 de la Ley 18.410, en cuanto se le invoca, como en la especie, para sancionar conductas descritas en una ley y en un Decreto Supremo no viola por sí mismo el principio de tipicidad, pues sólo podrían hacerlo aquellas normas que describen conductas y les atribuyen sanciones, que no es el caso del precepto impugnado, y así se declarará.

Y VISTOS, lo dispuesto en los artículos 5°, 6°, 7°, 19 N°s 3, 21 y 26, 32 N° 6, 63 N°s 2, 4, 16 y 18 y 93 N° 6 e inciso decimoprimerero y lo previsto en los artículos 26 a 33 y 38 a 45 de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional, y demás normas ya citadas,

SE DECLARA QUE SE RECHAZA, EN TODAS SUS PARTES, LA ACCIÓN DE INAPLICABILIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD DE AUTOS.

Se previene que los Ministros señores Juan Colombo Campbell y Jorge Correa Sutil no concuerdan con lo razonado en los considerandos Octavo a Décimo, ambos inclusive.

Además, el Ministro Correa Sutil se hace un deber expresar que, si bien concuerda, por lo dicho en los considerandos Sexto, Séptimo, y Décimo Primero a Décimo Tercero, ambos inclusive, que el principio de legalidad es aplicable a la actividad sancionadora de la Administración, no resulta, a su juicio, ni

pertinente ni necesario fundarlo en el artículo 19 N° 3 de la Constitución. Al efecto, tiene presente lo siguiente:

Primero: Que el artículo 19 N° 3 efectivamente consagra un principio general, como lo es el de la igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos, independiente del ámbito o rama jurídica donde se pretenda tal ejercicio. Sin embargo, las concreciones que siguen en los incisos siguientes hacen diferencias en cuanto al ámbito de los derechos ejercidos, distinción que es precisamente acorde con el principio de igualdad, pues no es lo mismo pretender derechos como actor en una causa civil que hacerlo como infractor en una gestión administrativa o como imputado en una penal. Estas diferencias están reconocidas por la Constitución y deben ser respetadas por sus intérpretes.

Segundo: Que, para reconocer las diferencias aludidas en el razonamiento anterior, debe tenerse presente, desde luego, el propio lenguaje del artículo 19 N° 3, pues de él se siguen algunas diferencias en el ámbito de aplicación. En efecto, en materia de defensa jurídica, las garantías constitucionales están establecidas en términos generales y por ende, no cabe duda que rigen no sólo en el campo penal. La garantía de un proceso justo y racional, incluyendo la legalidad del órgano, están expresadas en términos generales, incluyendo a todo órgano que ejerce jurisdicción y, por ende esta garantía general debe aplicarse no sólo al proceso penal, sin perjuicio de que, como reconocieron los Comisionados que participaron en su redacción, la racionalidad y justicia de un procedimiento puede exigir diversas cosas según la materia que se trate de juzgar. Diverso es, en cambio, el lenguaje del inciso séptimo en cuanto establece que la ley no puede presumir de derecho la *responsabilidad penal*. No corresponde dilucidar en esta oportunidad el alcance del precepto, pero es evidente que su extensión a otros tipos de responsabilidad resulta, a lo menos, problemática. Si se hace aplicable a otros ámbitos, debe extenderse por analogía y reconociendo las diferencias. Por su parte, el principio de irretroactividad del inciso siguiente está, al menos en su lenguaje, también referido a delitos y penas, por lo que no podría concluirse sin más que su ámbito de aplicación excede el derecho penal.

Tercero: Que los principios de tipicidad y de reserva legal contenidos en el inciso final que ahora nos ocupa dispone que “Ninguna ley podrá establecer penas sin que la conducta que se sanciona esté expresamente descrita en ella”. Para determinar el alcance o ámbito de aplicación de este precepto más allá de lo penal, resulta fundamental determinar que ha de entenderse por pena y particularmente establecer si una multa del derecho administrativo puede ser considerada como tal. Es bien sabido que tanto el derecho penal como el administrativo pueden establecer multas. La cuantía de las fijadas en este último suelen incluso ser más altas que las del derecho penal. Sin embargo, debe anotarse que unas y otras tienen una diferencia cualitativa importante. Las multas del derecho penal, en caso de no pago, pueden llevar a

la pérdida de la libertad; las del derecho penal son “transformables en privación de libertad”. En cambio, las del derecho administrativo pueden afectar el patrimonio, pero no la libertad. Si pretendieran hacerlo, deberían ser consideradas penas. Es posible que esa diferencia cualitativa haya determinado que la definición legal de pena excluya expresamente las multas administrativas. En efecto, el Código Penal, en una norma que existía a la fecha en que se elaboró la Constitución y que sigue vigente hoy establece que “no se reputan penas... las multas y demás correcciones que los superiores impongan a sus subordinados y administrados en uso de su jurisdicción disciplinal *o atribuciones gubernativas*” (énfasis añadido). Si bien esta definición legal no es general para el derecho y está establecida en una norma de rango inferior a la Constitución denota la diferencia que nuestro sistema jurídico penal ha hecho y hace entre las sanciones administrativas y las penales.

Cuarto: Que quienes elaboraron el texto de la Constitución estaban conscientes de esta diferencia entre penas y sanciones administrativas y propusieron este vocablo y no el más genérico de “sanciones”, como hacen otros textos constitucionales que le sirvieron de modelo. Esta diferencia difícilmente puede estimarse como una inadvertencia. Enrique Evans, uno de quienes participaron activamente en la redacción del precepto en su texto *Los Derechos Constitucionales*, señala: “*Téngase presente, en todo caso, que las multas que aplique la Administración no son ‘penas’, pero para imponerlas rige la obligación que pesa sobre toda autoridad de someterse a las garantías de un racional y justo procedimiento*” (página 150, tomo 2, 3ª edición, 2004).

Quinto: Que existen otra serie de diferencias que la doctrina se ha encargado de analizar entre las penas y otras sanciones, particularmente relativas a las finalidades retributivas y preventivas de las primeras y el puramente preventivo y de política general de las segundas, así como respecto de los órganos que pueden aplicarlas y de los sujetos que pueden padecer unas y otras. No parece que esas diferencias o el debate acerca de similitudes sea especialmente relevante aquí. Lo fundamental para un juez no está tanto en este ejercicio como en determinar si el derecho vigente establece unas mismas reglas constitucionales para ambos tipos de sanciones o si las trata con estatutos diversos. Como hemos podido apreciar, el lenguaje constitucional claramente las distingue.

Sexto: Que otro de los más influyentes constitucionalistas chilenos, activo participante en la elaboración del texto constitucional reconoce también que los tres últimos incisos del numeral 3º del artículo 19, son, a diferencia de los anteriores aplicables sólo al juzgamiento penal. Luego de transcribir el inciso sexto del número 3 del artículo 19 señala este autor: “*Debemos recordar que, según anunciamos en el N° 68 de este volumen, el precepto recién copiado, junto con aquellos contemplados en los dos incisos finales del mismo artículo, fija algunas bases del procedimiento y del juzgamiento penal*”

(Alejandro Silva Bascuñán, *Tratado de Derecho Constitucional*, tomo XI, páginas 156 y 157, énfasis añadido).

Séptimo: Que si atendemos ahora al elemento sistemático de interpretación resulta también claro que el sistema jurídico chileno y el derecho constitucional en particular no tratan del mismo modo el derecho a la libertad y a la seguridad personal y sus restricciones, que es lo que está en juego en el caso de las penas y el derecho a emprender y desarrollar actividades económicas y a la propiedad, que es lo restringido por el derecho administrativo sancionador en este caso. En efecto, el texto Constitucional distingue claramente ambos estatutos, con garantías que no sólo se encuentran en preceptos diversos sino que difieren en su contenido, como puede apreciarse de la lectura del numeral 7º del artículo 19 o de las diferencias entre las acciones cautelares de amparo y de protección. Es el texto constitucional el que establece diferencias al tratar la actividad del Estado que sanciona a personas naturales con penas que son o pueden llegar a ser privativas de su libertad que cuando establece reglas para regular y sancionar a personas, pero especialmente a empresas que desarrollan una actividad económica lícita. Es la Constitución la que ha establecido diferencias entre la libertad personal, por una parte y la libertad económica y de emprendimiento, por otra.

Octavo: Que la doctrina que asimila el derecho administrativo sancionador y el derecho penal se funda, con frecuencia, en su similar naturaleza ontológica. Para jueces llamados a fallar en conformidad a derecho, el problema que deben dilucidar no dice relación con “naturalezas ontológicas”, si es que las figuras creadas por normas jurídicas, aunque fundadas, en juicios morales, puedan tenerlas. Para un juez llamado a fallar en conformidad al derecho, en este caso, el constitucional, la pregunta es si la Constitución ha o no asimilado los estatutos básicos del derecho penal y los del derecho administrativo que limita y sanciona actividades económicas lícitas. La respuesta es no y, por ende, no debe confundirse el estatuto de la libertad personal con aquel de la libertad económica. No se trata de establecer primacías, sino diferencias.

Noveno: Que si intentamos dilucidar la intención o espíritu del artículo 19 Nº 3, ella también nos conduce a rechazar la tesis de asimilar el estatuto constitucional de las penas con el de las sanciones administrativas. Desde luego, se han citado en los razonamientos cuarto y sexto de esta prevención la doctrina de dos de los más influyentes redactores de este precepto y ambos coinciden en que el precepto no se dictó para aplicarse más allá de lo penal. Al revisar las actas de la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución en que se discute el contenido de esta norma, resulta claro el propósito de los comisionados de aplicar algunos de sus incisos más allá del ámbito penal. Así, por ejemplo, ocurrió con el justo y racional procedimiento, aunque reconociendo diferencias según lo que se tratara de juzgar. Esta voluntad, en cambio no se manifiesta respecto de los dos últimos incisos del nu-

meral 3 del artículo 19. Si se revisan los ejemplos y situaciones que los Comisionados ponen al discutirlos se advertirá que ellos consisten en casos estrictamente penales, salvo una de don Alejandro Silva Bascuñán quien propone que la garantía de la irretroactividad cubra no sólo las sanciones penales, sino toda sanción. La propuesta se deja para una posterior discusión, la que luego no se verifica, al menos según el registro de sus actas según consta en actas de la sesión 212. Don Enrique Evans, activo participante en ese debate reconoce en su obra *Los Derechos Constitucionales*, páginas 129 y 130, que se propuso extender las garantías de los tres últimos incisos a toda sanción, pero que ello no se concretó: *“Todo el contenido de los tres últimos incisos del N° 3 que estamos relatando fue estudiado, en especial, en la Sesión 113, de 10 de abril de 1975, de la CENC. Es conveniente advertir que allí se planteó, por los señores Ortúzar (pág. 5), Silva (págs. 5 y 6) y Evans (pág. 7), el que los principios que están en los tres incisos que veremos debían aplicarse no sólo a las sanciones penales sino a toda sanción de otra naturaleza, aplicada por los tribunales o la Administración. Si bien esta tesis no se concretó en los preceptos finales que veremos, ella confirma la tesis del constituyente de exigir el sometimiento del órgano que ejerce, permanente o accidentalmente, jurisdicción, a las reglas de un racional y justo procedimiento, como ya lo indicamos en la página 44 de esta obra”*. (*Los Derechos Constitucionales*, tomo II, págs. 149 y 150, énfasis añadido.)

Décimo: Que, más allá de la interpretación del texto constitucional, existen múltiples autores que sostienen la conveniencia de aplicar todas las garantías constitucionales del derecho penal al administrativo sancionador, dada la elaboración y precisión que tales garantías tienen y la capacidad que han demostrado en la defensa de la libertad, lo que trasladaría esa certeza desde el ámbito penal al administrativo sancionador. Sin perjuicio que esa es una discusión de mérito, es del caso destacar que toda esa doctrina y los sistemas jurídicos que la han seguido, han debido aceptar que el estatuto constitucional del derecho penal debe aplicarse al derecho administrativo sancionador con “matices”, “adaptaciones”, “flexibilidades”, aplicando iguales principios, “pero no de la misma manera”, “minorado” o “con menor exigencia” que en el derecho penal. Al darse el paso de la asimilación debe, en consecuencia, matizarse la aplicación de los tradicionales principios del derecho penal, perdiéndose así la misma ventaja de la certeza que se trataba de alcanzar. Esta incerteza está precisamente provocada por que las “matizaciones” deben hacerse al margen de preceptos constitucionales claros. Aunque se adopte entonces la doctrina que asimila ambos sistemas, se hace necesario luego reconocer las diferencias y construir una línea jurisprudencial y doctrinaria propia del Derecho Administrativo, en conformidad a los principios de esta rama y teniendo especialmente presente las garantías patrimoniales y de la libertad económica y no las de la libertad personal, cuando son las primeras y no las segundas las que están en juego.

Décimo Primero: Que los valores de la democracia constitucional no exigen asimilar el principio de la legalidad del derecho penal al administrativo sancionador. Tampoco lo descartan. Signo de ello es que mientras algunas democracias constitucionales ya asentadas, como la Alemana y la Española la han acogido (la primera desde fines de los 60 del siglo pasado y la segunda a partir de 1972 y luego con fuerza después de la aprobación de su Constitución), otras como Francia e Italia no lo han hecho. La doctrina nacional que propugna esta asimilación ha seguido de cerca la jurisprudencia y a los autores españoles. Para jueces constitucionales no es un hecho menor anotar que en el caso español, a diferencia del chileno existe un precepto en la Carta Fundamental que sujeta a toda sanción y no sólo a las penas al principio de legalidad. (artículo 25.1. del texto constitucional español). La asimilación en ese país resulta entonces obligada por el texto constitucional que la legitima.

Décimo Segundo: Que, en consecuencia, ni en el lenguaje, ni en el espíritu del inciso final del artículo 19 N° 3 de la Carta Fundamental, interpretado a la luz de los elementos gramatical, lógico, sistemático e histórico es posible encontrar base de sustentación a la tesis de que las garantías del derecho penal deben aplicarse al derecho administrativo sancionador. El debate doctrinario acerca de la conveniencia de hacerlo es uno de mérito y que no resulta concluyente. La aplicación tampoco resulta necesaria para la defensa de los derechos fundamentales, máxime si el principio de legalidad, a nuestro juicio con contornos más adecuados, resulta aplicable, como en la especie, en razón de los derechos que afecta la actividad sancionadora del Estado.

Décimo Tercero: Que esta prevención se aparta de un precedente del Tribunal, particularmente de la sentencia Rol N° 244 de 26 de agosto de 1996 relativo a la Ley de Caza, pero las razones antes expuestas me obligan a hacerlo. A juicio de este Ministro, esta tesis no se aparta de la sentencia Rol N° 46 de 21 de diciembre de 1987, pues las sanciones que se le pretendía aplicar en ese caso a Clodomiro Almeyda, contenidas en el entonces vigente artículo 8° de la Constitución, si eran, por su naturaleza, sanciones de carácter penal, aunque estuvieran contenidas en el texto constitucional.

El Ministro señor Mario Fernández Baeza previene que no comparte el considerando Vigésimo Séptimo del fallo, en concordancia con su prevención formulada en el fallo Rol N° 480, de 27 de julio de 2006, de este Tribunal.

Se previene que los Ministros señores Marcelo Venegas Palacios y Enrique Navarro Beltrán, concurren al fallo y tienen presente, adicionalmente, las siguientes motivaciones:

1. Que, como se ha señalado, los artículos 6° y 7° de la Constitución Política de la República se refieren específicamente a los principios que conforman el Estado de Derecho y, en particular, a la sujeción de todas las autoridades –cualquiera sea su naturaleza o función– a la Carta Fundamental y a las le-

yes. En efecto, el artículo 6° obliga a todos los órganos del Estado a *“someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella”*. Por su lado, el artículo 7° indica que *“los órganos del Estado actúan válidamente previa investidura regular de sus integrantes, dentro de su competencia y en la forma que prescriba la ley”*; por lo que, bajo sanción de nulidad y responsabilidad, *“ninguna magistratura, ninguna persona ni grupo de personas pueden atribuirse, ni aún a pretexto de circunstancias extraordinarias, otra autoridad o derechos que los que expresamente les hayan conferido en virtud de la Constitución o las leyes”*.

2. Que este denominado “principio de la competencia” es reiterado en el artículo 2° de la Ley N° 18.575, sobre bases generales de la administración del Estado, conforme al cual *“los órganos de la Administración del Estado someterán su acción a las Constitución y las leyes”*; debiendo actuar dentro de su competencia; razón por la cual *“no tendrán más atribuciones que las que expresamente les haya conferido el ordenamiento jurídico”*.

3. Que de este modo, como se ha sostenido por la doctrina nacional, *“el Derecho Administrativo comporta un postulado fundamental, el de la sumisión de la Administración al Derecho, lo cual constituye una formulación muy general del principio de la legalidad, reconocido en los artículos 6 y 7 de la Constitución Política y en el artículo 2° de la ley 18.575”* (Oelckers Camus, Osvaldo, “El principio de la legalidad”, en *La Administración del Estado de Chile 1990-2000*, 2000, p. 455).

4. Que ahora bien, en relación a lo que se discute en el caso de autos, el artículo 19 de la Constitución Política, en su N° 3, relativo a la igualdad ante la justicia, reconoce principios fundamentales tales como el debido proceso, legalidad de la conducta sancionada y de la pena y el de tipicidad. De acuerdo a este último, la conducta sancionada debe encontrarse expresamente descrita por la ley. Por lo mismo se ha definido la sanción administrativa como *“un mal infligido por la Administración a un administrado como consecuencia de una conducta ilegal”* (García de Enterría, Eduardo, *Curso de Derecho Administrativo*, tomo II, Madrid, 1992, p. 161).

5. Que específicamente en materia sancionatoria este mismo Tribunal ha señalado que *“los principios inspiradores del orden penal contemplados en la Constitución Política de la República han de aplicarse, por regla general, al derecho administrativo sancionador, puesto que ambos son manifestaciones del ius puniendi propio del Estado”*. Así se ha consignado que *“entre ellos, es necesario destacar los principios de legalidad y de tipicidad, los cuales no se identifican, sino que el segundo tiene un contenido propio como modo de realización del primero. La legalidad se cumple con la previsión de los delitos e infracciones y de las sanciones en la ley, pero la tipicidad requiere de algo más, que es la precisa definición de la conducta que la ley considera reprochable, garantizándose así el principio constitucional de seguridad jurí-*

dica y haciendo realidad, junto a la exigencia de una ley previa, la de una ley cierta”. Reafirmando lo anterior, se ha destacado que los aludidos principios de legalidad y tipicidad “se encuentran consagrados en los incisos séptimo y octavo del N° 3° del artículo 19, de la Carta Fundamental, de acuerdo con los cuales ‘Ningún delito se castigará con otra pena que la que señale una ley promulgada con anterioridad a su perpetración, a menos que una nueva ley favorezca al afectado’, y ‘Ninguna ley podrá establecer penas sin que la conducta que se sanciona esté expresamente descrita en ella’”. De esta manera, se ha concluido por este mismo Tribunal, que “la Constitución precisa de manera clara que corresponde a la ley y solo a ella establecer al menos el núcleo esencial de las conductas que se sancionan, materia que es así, de exclusiva y excluyente reserva legal, en términos tales, que no procede a su respecto ni siquiera la delegación de facultades legislativas al Presidente de la República, en conformidad con lo que dispone el artículo 61, inciso segundo, de la Constitución Política”. (Rol N° 244, 26 de agosto de 1996). En estricta concordancia con lo anterior, también este tribunal ha señalado recientemente que “los principios del artículo 19 N° 3 de la Constitución, en la amplitud y generalidad ya realizada, se aplican, en lo concerniente al fondo o sustancia de toda diligencia, trámite o procedimiento, cualquiera sea el órgano estatal involucrado, trátense de actuaciones judiciales, actos 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 y de los mismos razonamientos se sigue que los principios contenidos en aquella disposición constitucional rigen lo relativo al proceso racional y justo, cualquiera sea la naturaleza, el órgano o el procedimiento de que se trate, incluyendo los de indole administrativa, especialmente cuando se ejerce la potestad sancionadora o infraccional. Por consiguiente, el legislador ha sido convocado por el Poder Constituyente a ejercer su función en plenitud, esto es, tanto en cuestiones sustantivas como procesales, debiendo en ambos aspectos respetar siempre lo asegurado por la Carta Fundamental en el numeral referido”. (Rol N° 437, de 21 de abril de 2005).

6. Que de todo lo dicho se desprende de manera inequívoca que este Tribunal Constitucional ha entendido, razonamiento que los previnientes hacen suyo, que los principios de legalidad y tipicidad que inspiran el orden penal y que se encuentran recogidos en los tres últimos incisos del N° 3 del artículo 19 se aplican también a todas las manifestaciones del derecho sancionador del Estado. Así por lo demás se desprende de la historia fidedigna del establecimiento de esta norma, habida consideración que como lo señaló el Presidente de la Comisión de Estudio de la Nueva Constitución: “en principio, hay opinión coincidente de todos los miembros de la Comisión, en el sentido de considerar la situación de todas las leyes sancionatorias y no sólo las de orden criminal” (sesión N° 113, 10 de abril de 1975, p. 10).

7. Que estos principios imponen, en palabras del Tribunal Constitucional español, *“la exigencia material absoluta de predeterminación normativa de las conductas y de las sanciones correspondientes, exigencias que (...) afecta a la tipificación de las infracciones, a la graduación y escala de las sanciones y a la correlación entre unas y otras, de tal modo que (...) el conjunto de las normas aplicables permita predecir, con suficiente grado de certeza, el tipo y el grado de sanción susceptible de ser impuesta”*. (T. Constitucional de España, sentencia de 29 de marzo de 1990, citada en García de Enterría, Eduardo y Fernández, Tomás-Ramón, *Derecho Administrativo*, p. 177).

8. Que lo anterior, por lo demás, también ha sido sostenido en diversos y reiterados fallos pronunciados por la propia Corte Suprema de Justicia. Así, a fines del año pasado dicho máximo tribunal precisa específicamente sobre el mismo punto que *“el principio de reserva o legalidad, como límite de la potestad punitiva del Estado, apreciado para los efectos del presente análisis, bajo su vertiente de la tipicidad –y de acuerdo con cuyo enunciado, ninguna conducta puede sancionarse sin que previamente haya sido descrita en la ley– se encuentra previsto como un derecho fundamental de las personas en el inciso final del precitado artículo 19 N°3 de la Constitución; y su aplicación tiene lugar tanto en el ámbito de la potestad sancionatoria penal que ejercen los Tribunales de Justicia, en quienes radica la atribución exclusiva para imponer penas– como en aquél de la potestad sancionatoria administrativa, que se reconoce a la Administración del Estado para sancionar determinadas conductas infraccionales”*. (Corte Suprema, 8 de diciembre de 2005, Rol N°4.404-2005).

9. Que tan evidente es lo anterior que la propia Contraloría General de la República ha dictaminado también que los principios del derecho penal son aplicables en el ámbito sancionador administrativo. Así, se ha expresado que *“la potestad disciplinaria es una manifestación de la potestad sancionatoria del Estado, la que, a su vez, es junto a la potestad punitiva penal, una de las manifestaciones del ius puniendi general del Estado, razón por la cual ha entendido también que los principios del Derecho Penal son aplicables al derecho sancionador disciplinario”*. En apoyo de esta tesis, se agrega por el organismo contralor, que *“la doctrina y la jurisprudencia, salvo excepciones, vienen insistiendo últimamente en que todas las manifestaciones punitivas del Estado, incluidas las que confiere el derecho disciplinario, tienen un fundamento común, se aplican y justifican en virtud de un mismo ius puniendi, de donde se deduce que le son aplicables grosso modo los mismos principios y reglas, por lo general extraídas del derecho penal”* (Contraloría General de la República, Dictamen N° 14.751, de 22 de marzo de 2005).

10. Que en armonía con lo anterior, la doctrina nacional y extranjera de los iuspublicistas también ha sido concluyente sobre el punto, en cuanto a que *“hoy existe una verdadera transformación del sistema vigente de sanciones administrativas, que más que desconocerlas, intenta adecuar su existencia*

con los principios del debido proceso, tipicidad y legalidad, lo que implica la necesidad de proyectar el campo de las sanciones administrativas las categorías más depuradas del derecho penal. Esta proyección no viene dada por un mero capricho o una analogía sin fundamento, sino porque esta doctrina nos advierte una clara identidad entre las sanciones administrativas y las puramente penales”. (Mendoza Zúñiga, Ramiro, *Del recurso de reposición administrativo y su aplicación ante la ley especial*, Actualidad Jurídica 8, 2003, p. 286). Por lo mismo, *“la administración no puede crear, por propia iniciativa, sanciones contra los administrados, por cuanto la determinación de las conductas punibles y las respectivas sanciones son de atribución exclusiva del legislador, competencia indelegable que le pertenece constitucionalmente”* (Dromi, Roberto, *Derecho Administrativo*, p. 268). En concordancia con lo anterior se ha sostenido que *“es preciso reclamar que, atendido el campo cada vez más extenso abarcado por las regulaciones administrativas, en lo sucesivo se intente una tipificación precisa de las conductas que las infringen. Naturalmente las descripciones correspondientes no pueden ser tan minuciosas como las penales. Sin embargo, deben contemplar, por lo menos, los límites generales, más allá de los cuales se prohíbe a la Administración toda intervención punitiva.”* (Enrique Cury, *Derecho Penal*, Parte General, tomo I, p. 81). Lo anterior incluso motivó a que en el Coloquio de Estocolmo de la Asociación Internacional de Derecho Penal, se acordara al efecto que *“la definición tanto de las infracciones administrativas como de las sanciones que les son aplicables debe ser precisada de acuerdo con el principio de legalidad”*. Conviene recordar en tal sentido, que el proyecto de ley que establece las bases de los procedimientos administrativos sancionatorios, en primer trámite constitucional, reafirma el principio de tipicidad en tanto sólo constituyen infracciones administrativas las vulneraciones del ordenamiento jurídico previstas como tales en la ley y en los reglamentos dictados conforme a ella (Boletín N° 3475-06).

11. Que específicamente en relación al requerimiento que motiva estos autos, el artículo 15 de la Ley N° 18.410 faculta a la Superintendencia de Electricidad y Combustible para sancionar a las empresas sujetas a su fiscalización no sólo por las infracciones de las leyes, reglamentos y demás normas relacionadas con electricidad, gas y combustibles líquidos, sino que además incluso frente a un mero incumplimiento de las instrucciones y órdenes que imparta la propia Superintendencia. Esta disposición, en principio, satisface el principio de legalidad, tal como lo ha señalado expresamente sobre el punto la doctrina (Aguerrea Mella, Pedro, *Acerca de los límites de la potestad sancionadora de la Administración*, Tesis para optar al grado de Magíster de Derecho Público, Universidad Católica, 2005, inédita, p. 91).

12. Que sin embargo, como se ha consignado, el precepto legal referido precedentemente autoriza al propio organismo fiscalizador sectorial, la Su-

perintendencia de Electricidad y Combustible, a sancionar eventualmente no sólo las conductas tipificadas en la ley y en los reglamentos dictados por expreso mandato del legislador, sino que incluso aquellas que pudieren establecerse en instrucciones y órdenes emanadas de la propia Superintendencia; lo que deberá contrastarse, en su caso, con los principios de tipicidad y legalidad, desde el momento que la autoridad administrativa por sí y ante sí –y sin suficiente respaldo legal– estaría determinando la conducta a sancionar, la que puede llevar aparejado multas de hasta diez mil unidades tributarias anuales, y respecto de cuya imposición puede reclamarse a los tribunales de justicia, siempre que se consigne previamente un determinado porcentaje de la misma. Las entidades administrativas que supervigilan las diversas actividades sectoriales económicas ciertamente tienen facultades fiscalizadoras, pero circunscritas en su alcance y contenido a lo ordenado al efecto por el legislador, careciendo por tanto de atribuciones “normativas”.

13. Que evidentemente la conducta debe estar descrita en su esencia en la ley, tal como lo ha sostenido la jurisprudencia de este mismo Tribunal y de la Corte Suprema y la doctrina referida en los razonamientos precedentes, en estricta armonía con lo ordenado imperativamente en el artículo 19 N° 3 de la Constitución Política de la República, que consagra el principio de tipicidad, el que como se ha indicado resulta plenamente aplicable en materia sancionatoria administrativa. Debe si tenerse presente, como lo ha indicado la doctrina más autorizada sobre la materia, que *“la descripción rigurosa y perfecta de la infracción es, salvo excepciones, prácticamente imposible. El detallismo del tipo tiene su límite. Las exigencias maximalistas sólo conducen, por tanto, a la parálisis normativa o a las nulidades de buena parte de las disposiciones sancionadoras existentes o por dictar”* (Nieto García, Alejandro, *Derecho Administrativo Sancionador*, 1993, p. 215). De modo tal que, si bien es posible que la potestad reglamentaria pueda complementar al legislador en aspectos no esenciales, esto es, accidentales y no substanciales, y por cierto con estricta subordinación a la misma; ello resulta inadmisibles de manera autónoma y aún más respecto de las órdenes e instrucciones que imparta la propia Superintendencia, normativa ésta que usualmente carece de la debida publicidad –pudiendo incluso ser verbal– y ni siquiera se encuentra sujeta al control de juridicidad por parte de la Contraloría General de la República, a través de la toma de razón, como sí ocurre en principio respecto de la potestad reglamentaria de ejecución de ley. Un razonamiento contrario importaría establecer una verdadera “legislación irregular”, ajena por completo al mandato soberano que el Constituyente entrega exclusiva y excluyentemente a los colegisladores, democráticamente elegidos por los ciudadanos. La adecuada descripción de la conducta sancionada por parte del legislador ciertamente constituye un imperativo constitucional que se vincula estrechamente con la circunstancia que las sanciones importan afectación de derechos fundamentales, como la propiedad, la libertad de emprender e incluso en ciertos

casos la propia libertad personal, los que sólo admiten limitaciones a través de normas legales y siempre y cuando no afecten los derechos en su esencia, como lo preceptúa el artículo 19 N° 26 de la Constitución Política de la República. Ciertamente es que el Estado debe ejercer severamente sus funciones fiscalizadoras, como por lo demás se desprende del artículo 1° de la Carta Fundamental, pero ello jamás debe importar la afectación de los derechos fundamentales de la persona, sea esta natural o jurídica.

14. Que sin embargo, en el caso de autos, tal como se señala en el considerando vigésimo tercero, lo que se imputa a las recurrentes es el eventual incumplimiento de deberes esenciales contenidos en normas legales, sustancialmente al deber de coordinación de las empresas a que alude el artículo 81 del DFL 1/82; no correspondiendo, en consecuencia, juzgar en esta causa la inaplicabilidad por inconstitucionalidad del artículo 15 de la Ley N° 18.410, en cuanto faculta para sancionar incumplimientos de normas eventualmente infralegales, en términos aislados y desvinculados de los preceptos legales ya citados.

Redactó la sentencia el Ministro señor Jorge Correa Sutil y las prevenciones sus autores.

Notifíquese, regístrese y archívese.

Rol N° 479-2006.

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrado por su Presidente don José Luis Cea Egaña y los Ministros señores Juan Colombo Campbell, Raúl Bertelsen Repetto, Hernán Vodanovic Schnake, Mario Fernández Baeza, Jorge Correa Sutil, Marcelo Venegas Palacios, señora Marisol Peña Torres y Enrique Navarro Beltrán. Autoriza el Secretario del Tribunal Constitucional, don Rafael Larraín Cruz.

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, ROL N° 534-2006, DE 21 DE AGOSTO DE 2006

COMENTARIO DE LA SENTENCIA

Control preventivo de constitucionalidad proyecto de ley que regula el trabajo en régimen de subcontratación, el funcionamiento de las empresas de servicios transitorios y el contrato de trabajo de servicios transitorios.

Concepto de empresa cuestionado. Normativa establece obligaciones previsionales. Proyecto con normas que corresponden a la iniciativa exclusiva del Presidente de la República. Inconstitucionalidad de forma.

En el *considerando tercero*, el Tribunal determina que “se limitará a examinar la constitucionalidad del artículo 183 ter que se incorpora al Código del Trabajo, sin emitir, en esta oportunidad, juicio alguno de conformidad o disconformidad con la Constitución Política respecto de otros artículos contenidos en el mismo proyecto de ley”.

En el *considerando cuarto* precisa que “el artículo 183 ter formula un concepto de empresa “para los efectos” del nuevo Título VII del Libro I del Código del Trabajo, el cual tiene por epígrafe “Del trabajo en régimen de subcontratación y del trabajo en empresas de servicios transitorios”, según el cual, “se entiende por empresa toda organización de medios personales, materiales, e inmateria-

les, ordenados bajo la dirección de un empleador, para el logro de fines económicos, sociales, culturales o benéficos.”;

En el *considerando quinto*, la magistratura constitucional precisa que “dicho concepto es diferente, por una parte, del establecido en el artículo 3º, inciso tercero, del Código del Trabajo, ‘para los efectos de la legislación laboral y de seguridad social’, en cuya virtud ‘se entiende por empresa toda organización de medios personales, materiales e inmateriales, ordenados bajo una dirección, para el logro de fines económicos, sociales, culturales o benéficos, dotada de una individualidad legal determinada’, y por otra, difiere asimismo del artículo 183 F, letra a), que el proyecto en estudio agrega al Código del Trabajo, precepto éste que, aunque forma parte del nuevo Título VII del Libro I del mismo cuerpo legal, se aparta del concepto de empresa del artículo 183 ter y, para los fines del Código, entiende por ‘Empresa de Servicios Transitorios: toda persona jurídica, inscrita en el registro respectivo, que tenga por objeto social exclusivo poner a disposición de terceros denominados para estos efectos empresas usuarias, trabajadores para cumplir en estas últimas, tareas de carácter transitorio u ocasional, como asimismo la selección, capacitación y formación de trabajadores, así como otras actividades afines en el ámbito de los recursos humanos”;

El *considerando séptimo* del fallo precisa que en la materia se consideran aspectos correspondientes a obligaciones laborales y previsionales, en sus palabras que “entre las materias que comprende, el Párrafo 1º del nuevo Título VII del Libro I del Código del Trabajo regula el pago de las obligaciones previsionales correspondientes a las cotizaciones de los trabajadores que ejecutan labores en régimen de subcontratación, disponiendo, al efecto, el artículo 183-B que la empresa principal será solidariamente responsable de las obligaciones laborales y previsionales que afecten a los contratistas a favor de los trabajadores de éstos, responsabilidad que, según lo establecido en el artículo 183-D, pasa a ser subsidiaria si la misma empresa ejercita el derecho a ser informado por los contratistas sobre el monto y estado de cumplimiento de las obligaciones labores y previsionales de sus trabajadores, y si, en el evento que no se acredite oportunamente el cumplimiento íntegro de tales obligaciones, el mandante retiene de las obligaciones que tiene para con el contratista las sumas de dinero necesarias para pagar a los trabajadores de éste sus remuneraciones y a las instituciones previsionales acreedoras las cotizaciones que se les adeuden”;

La Magistratura Constitucional determina en el *considerando octavo* que “la aplicación del concepto de empresa que formula el artículo 183 ter en análisis a las distintas situaciones de subcontratación contenidas en el proyecto de ley, determina los sujetos obligados al pago de las cotizaciones previsionales de los trabajadores como, asimismo, la clase de responsabilidad civil de la persona denominada mandante o empresa principal en la subcontratación, responsabilidad que, por regla general, es solidaria, pero que puede convertirse en subsidiaria”;

El Tribunal en el *considerando noveno* constata que en dichas materias la iniciativa corresponde exclusivamente al Presidente de la República: “estamos ante disposiciones que modifican normas sobre seguridad social o que inciden en ella tanto del sector público como del sector privado, las cuales, conforme a lo dispuesto en el artículo 65, inciso cuarto, N° 6, de la Constitución Política, son de iniciativa exclusiva del Presidente de la República”;

La magistratura en su *considerando décimo* precisa que como “consta del Acta de la Sesión N° 67, de 10 de enero de 2006, de la Cámara de Diputados, y de los demás antecedentes que obran en conocimiento de esta Magistratura, la proposición que tuvo por objeto conceptualizar la definición de empresa que se encuentra contenida en el artículo 183 ter, surgió por indicación parlamentaria y no de la Presidenta de la República, a pesar de que se trata de una materia reservada por la Constitución Política a la iniciativa exclusiva del Jefe de Estado, como se ha señalado en el considerando anterior”;

De ello el Tribunal Constitucional deduce lógicamente la inconstitucionalidad de forma respectiva, así lo determina en su *considerando undécimo*: en “la tramitación y aprobación del artículo 183 ter del Código del Trabajo, se ha vulnerado el artículo 65, inciso cuarto, N° 6, de la Carta Fundamental, lo que configura un vicio de inconstitucionalidad de forma del precepto legal sometido a control de esta Magistratura”;

En el *considerando decimosegundo* el Tribunal Constitucional precisa que de “conformidad a lo dispuesto en el artículo 44 de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional, ‘El Tribunal podrá fundar la declaración de inconstitucionalidad, respecto de las normas cuestionadas, en la infracción de cualquier precepto constitucional, haya sido o no invocado en el requerimiento’”.

El razonamiento del Tribunal Constitucional en este fallo es impecable, no se justifican, por tanto, las expresiones vertidas por algunos parlamentarios descalificando políticamente al Tribunal Constitucional, en vez de entregar alguna crítica fundada jurídicamente en la materia.

Solamente en este caso formulamos la observación de que cuando el Tribunal Constitucional deba resolver el asunto en base a disposiciones que no han estado en el debate de las partes, sería conveniente que pusiera en conocimiento de los órganos concernidos las disposiciones respectivas para que ellos pudieran en un plazo razonable dar a conocer sus puntos de vista sobre la materia, lo que parece adecuado de acuerdo con las normas de cortesía entre órganos constitucionales, además de ser más coherente con las garantías de un racional y justo procedimiento. Pareciera que dicho principio quedará incorporado en la ley adecuadora de la Ley Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional.

FALLO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Santiago, veintiuno de agosto de dos mil seis.

VISTOS:

Con fecha 13 de julio de 2006, quince señores senadores, que representan más de la cuarta parte de los miembros en ejercicio de esa Corporación, dedujeron un requerimiento en conformidad al artículo 93, N° 3°, de la Constitución, con el objeto de que se declare la inconstitucionalidad del artículo 183 ter que se agrega al Código del Trabajo, mediante el artículo 3° nuevo contenido en el proyecto de ley sobre trabajo en régimen de subcontratación, el funcionamiento de las empresas de servicios transitorios y el contrato de trabajo de servicios transitorios.

La nómina de los senadores requirentes es la siguiente: señora Evelyn Matthei Fornet y señores Andrés Allamand Zavala, Carlos Cantero Ojeda, Andrés Chadwick Piñera, Juan Antonio Coloma Correa, Alberto Espina Otero, José García Ruminot, Antonio Horvath Kiss, Carlos Ignacio Kuschel Silva, Hernán Larraín Fernández, Pablo Longueira Montes, Jovino Novoa Vásquez, Víctor Pérez Varela, Baldo Prokurica Prokurica y Sergio Romero Pizarro.

Con fecha 1 de agosto de este año, el Tribunal admitió a tramitación dicha presentación y, por resolución del mismo día, amplió el plazo que tiene para resolverla.

Con fecha 8 de agosto de 2006, la Ministra Secretaria General de la Presidencia, por instrucciones de la Presidenta de la República, formuló sus observaciones al requerimiento interpuesto.

Señalan los actores en su presentación que el nuevo concepto de empresa que el precepto que impugnan contempla es igual al que establece el actual artículo 3° del Código del Trabajo, salvo en cuanto elimina aquella parte de este último que dispone que ésta ha de tener una “identidad legal determinada”.

Al prescindir de la individualidad legal de la empresa, el intérprete administrativo y en definitiva los tribunales, quedan, en los hechos, facultados para modificar, desconocer o negar la existencia de una empresa legalmente constituida.

De este modo, el nuevo artículo 183 ter presenta las siguientes características:

- a) Establece por primera vez en nuestra legislación una doble definición de un mismo concepto.
- b) Atenta en contra de los derechos de la empresa como grupo intermedio, y
- c) Viola los derechos fundamentales de quienes crean o desarrollan una actividad económica a través de empresas.

Entrando a analizar la inconstitucionalidad de la disposición que objetan, los requirentes señalan, en primer término, que contraviene el artículo 1°, inciso 3°, de la Constitución Política.

Exponen que las empresas son “grupos intermedios” y, en tal calidad, gozan de la “adecuada autonomía para cumplir sus propios fines específicos”, que garantiza el artículo 1° de la Carta Fundamental.

El legislador no puede inmiscuirse en las formas organizativas que revisten las empresas y mucho menos desconocer su existencia individual, fusionándolas de hecho con una o más entidades distintas. Al hacerlo, desconoce la autonomía de los cuerpos intermedios y su individualidad, confundiendo sus objetivos, patrimonios y obligaciones con entidades diversas.

La Secretaria de Estado en sus observaciones afirma que dicha autonomía se garantiza sólo mientras esté orientada al cumplimiento de fines lícitos. Esto último no acontece cuando una empresa, abusando de su identidad legal, busca soslayar su vinculación patronal con determinados trabajadores a través de figuras simuladas o entramados societarios de distinta índole, con el objeto de evitar, dolosamente, el cumplimiento de sus obligaciones laborales y previsionales.

Agregan los requirentes que el precepto viola el artículo 19, N° 15, de la Carta Fundamental.

Indican que el artículo 183 ter permite a la autoridad desconocer la verdadera voluntad de las personas jurídicas denominadas empresas, como la de sus propietarios y administradores y considerar como una sola organización a entidades diversas, imponiendo en la práctica la asociación obligatoria, la que se encuentra prohibida por dicha disposición constitucional.

Al eliminarse las fronteras legales de una empresa, y facultar al intérprete administrativo y/o judicial para atribuir a una de ellas trabajadores de otra sin atender a la existencia o inexistencia de una relación laboral entre ellos, compromete el derecho constitucional que se analiza.

La Ministra señala que en el régimen de subcontratación que regula el proyecto, las obligaciones que puedan derivarse para la empresa principal no surgen del artículo 183 ter, sino que de ese nuevo régimen.

De esta forma, el deber de responder de la empresa matriz, por las obligaciones laborales y previsionales de las filiales no deriva de la asociatividad que surja entre ellas, y que el nuevo concepto de empresa reconoce, sino que de una obligación solidaria impuesta por la ley, en virtud de los vínculos reales que entre ellas existen, y que las obligan frente a sus trabajadores.

Añaden los requirentes que el artículo 183 ter vulnera el artículo 19, N° 16, de la Constitución.

Mientras la Carta Fundamental garantiza la libertad de contratación, dicho precepto desconoce dicha libertad, pues permite imponer un vínculo laboral con un tercero si la autoridad decide que entidades empresariales diversas, vale decir personas jurídicas distintas son, en definitiva, una misma persona jurídica.

Por la vía de la ficción administrativa y/o judicial, a una empresa principal o incluso a una distinta de aquella, se le puede obligar a asumir una relación laboral con trabajadores ajenos y a esos trabajadores se les puede obligar a entenderse con un empleador también ajeno.

La Ministra plantea que en nada se afecta la libertad contractual. Se está en presencia de la aplicación del principio de primacía de la realidad, para evitar que el empleador eluda sus obligaciones a través de un andamiaje jurídico.

Indican los requirentes que la norma que objetan contraviene el artículo 19, N° 21, de la Carta Fundamental.

Expresan que el concepto que se consagra en el artículo 183 ter vulnera los derechos que se ejercen al desarrollar cualquiera actividad económica, pues no respeta el ejercicio legítimo de los derechos fundamentales de asociarse, de administrar libremente una unidad económica y de usar, gozar y disponer del patrimonio que se pone a disposición de ella.

Dicho precepto permite que un órgano público considere a empresas diversas como una sola, asociando así, en un nuevo ente, a quienes voluntariamente no han optado a ello. En este caso, mediante un mero acto administrativo se confunden patrimonios, siendo que se trata de propietarios diversos, imponiendo obligaciones de otros entes aun cuando se trata de personas jurídicas distintas, con individualidad propia y pudiendo pertenecer, incluso, a otros propietarios.

De esta manera, las empresas contratistas podrían verse expuestas a que la autoridad les niegue su propia existencia, y que incluso les desconozca las relaciones laborales con sus trabajadores, si estima que ellas forman parte de la empresa principal o de una tercera empresa con lo cual se les impide ejercer su propia actividad económica.

La Secretaria de Estado, en las observaciones que formula, argumenta que el artículo 183 ter no atenta en contra del derecho a desarrollar actividades económicas.

Sin embargo, agrega, este derecho debe ejercerse respetando las normas legales que regulen dichas actividades. Expresión de ello son las normas laborales y previsionales dictadas para proteger a los trabajadores. El empresario no puede valerse de los instrumentos e instituciones permitidos por el ordenamiento jurídico, en este caso, las personas jurídicas, para vulnerarlo. Lo que esta norma busca, es precisar que el empleador es el responsable del cumplimiento de las obligaciones y de la normativa laboral y previsional.

Más adelante los requirentes exponen que el artículo 183 ter viola el artículo 19, N° 24, de la Constitución Política.

Afirman en tal sentido que de acuerdo con la norma en examen, empresas constituidas por socios diversos, pero con algunos comunes, pueden ser

obligadas a asumir responsabilidades laborales y previsionales de otras empresas, en circunstancias que no intervinieron en los actos jurídicos que dieron origen a dichas obligaciones. Esta norma vulnera, entonces, el derecho de uso, goce y disposición del dominio.

El precepto afecta el derecho de propiedad, ya que impone obligaciones en dinero que no han sido contraídas por la empresa, no provienen de sanciones, no tienen origen en responsabilidad solidaria o subsidiaria que emane del trabajo en régimen de subcontratación y son jurídicamente imprevisibles.

La Ministra señala que el artículo 183 ter es una norma cuidadosa de los derechos patrimoniales en juego en una relación de subcontratación. Indica que se han conservado en plenitud las atribuciones del dominio.

Agrega que el derecho laboral acepta ampliamente la intervención legal en el ámbito privado, a fin de regular los efectos jurídicos de la relación laboral.

Es consecuencia de esta amplia intervención legal en el mundo contractual, que algunas obligaciones que nacen a raíz de una convención particular como el contrato de trabajo, no tienen su fuente en ésta, si no en la ley.

En este caso, la obligación nace de la disposición de la ley, la cual, a su vez, responde a la importancia que el derecho laboral da a la relación real que existe entre la persona que pone su trabajo a disposición de otra y la que actúa con autoridad y don de mando sobre la primera, y se sirve de éste.

Por último, los requirentes indican que el artículo 183 ter contraviene el artículo 19, N° 26, de la Carta Fundamental.

Exponen que éste no cumple con ninguno de los requisitos que han de exigirse a las limitaciones que pueden imponerse a los derechos reconocidos por la Constitución.

Añaden que el precepto faculta a una autoridad –ya que ni siquiera es la ley la que lo hará– para afectar derechos constitucionales en su esencia, pues impone asociaciones forzosas, obliga a asumir relaciones laborales de terceros, prohíbe administrar libremente una actividad económica y suplanta la voluntad del propietario, disponiendo de sus bienes. De esta manera, impide el libre ejercicio de los derechos fundamentales de libertad de asociación, de libre contratación, de libertad de empresa y de propiedad.

Indica la Ministra en sus observaciones que la norma que se impugna no vulnera el núcleo esencial ni el libre ejercicio de los derechos.

Concluye la Secretaria de Estado afirmando que el precepto impugnado, tiene su justificación en la necesidad de hacer efectiva la responsabilidad legal del empleador frente al trabajador, la que sólo podrá hacerse realidad a través del ejercicio de las potestades de aplicación que les corresponden a las autoridades administrativas y judiciales.

Con fecha 16 de agosto el Tribunal decretó autos en relación.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 93, inciso primero, N° 3, e inciso cuarto, de la Constitución Política, y en el artículo 39 de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional, el requerimiento que se formula por los órganos constitucionales habilitados para impugnar la conformidad a la Constitución de un proyecto de ley debe señalar en forma precisa la cuestión de constitucionalidad de que se trate;

SEGUNDO: Que en el caso de autos, más de una cuarta parte de los senadores en ejercicio ha solicitado se declare la inconstitucionalidad del artículo 183 ter del Código del Trabajo, que se agrega a este cuerpo legal por el artículo 3° del proyecto de ley que regula el trabajo en régimen de subcontratación, el funcionamiento de las empresas de servicios transitorios y el contrato de trabajo de servicios transitorios;

TERCERO: Que en consecuencia, en el presente requerimiento, este Tribunal se limitará a examinar la constitucionalidad del artículo 183 ter que se incorpora al Código del Trabajo, sin emitir, en esta oportunidad, juicio alguno de conformidad o disconformidad con la Constitución Política respecto de otros artículos contenidos en el mismo proyecto de ley. Ello no significa, por cierto, que para determinar el sentido y alcance de dicha disposición, el Tribunal no pueda tener en cuenta lo establecido en otros preceptos del mismo cuerpo normativo, conforme al elemento lógico de interpretación que procura la debida correspondencia y armonía entre todas las partes de una ley;

CUARTO: Que el artículo 183 ter formula un concepto de empresa “para los efectos” del nuevo Título VII del Libro I del Código del Trabajo, el cual tiene por epígrafe “Del trabajo en régimen de subcontratación y del trabajo en empresas de servicios transitorios”, según el cual, “se entiende por empresa toda organización de medios personales, materiales, e inmateriales, ordenados bajo la dirección de un empleador, para el logro de fines económicos, sociales, culturales o benéficos.”;

QUINTO: Que dicho concepto es diferente, por una parte, del establecido en el artículo 3°, inciso tercero, del Código del Trabajo, “para los efectos de la legislación laboral y de seguridad social”, en cuya virtud “se entiende por empresa toda organización de medios personales, materiales e inmateriales, ordenados bajo una dirección, para el logro de fines económicos, sociales, culturales o benéficos, dotada de una individualidad legal determinada”, y por otra, difiere asimismo del artículo 183 F, letra a), que el proyecto en estudio agrega al Código del Trabajo, precepto éste que, aunque forma parte del nuevo Título VII del Libro I del mismo cuerpo legal, se aparta del concepto de empresa del artículo 183 ter y, para los fines del Código, entiende por “Empresa de Servicios Transitorios: toda persona jurídica, inscrita en el registro

respectivo, que tenga por objeto social exclusivo poner a disposición de terceros denominados para estos efectos empresas usuarias, trabajadores para cumplir en estas últimas, tareas de carácter transitorio u ocasional, como asimismo la selección, capacitación y formación de trabajadores, así como otras actividades afines en el ámbito de los recursos humanos.”;

SEXTO: Que en el Párrafo 1° del mencionado Título VII del Libro I del Código del Trabajo, se regula el trabajo en régimen de subcontratación, definido en el artículo 183-A como “aquél realizado en virtud de un contrato de trabajo por un trabajador para un empleador, denominado contratista o subcontratista, cuando éste, en razón de un acuerdo contractual, se encarga de ejecutar obras o servicios, por su cuenta y riesgo y con trabajadores bajo su dependencia, para una tercera persona natural o jurídica dueña de la obra, empresa o faena, denominada mandante, en la que se desarrollan los servicios o ejecutan las obras contratadas”;

SÉPTIMO: Que entre las materias que comprende, el Párrafo 1° del nuevo Título VII del Libro I del Código del Trabajo regula el pago de las obligaciones previsionales correspondientes a las cotizaciones de los trabajadores que ejecutan labores en régimen de subcontratación, disponiendo, al efecto, el artículo 183-B que la empresa principal será solidariamente responsable de las obligaciones laborales y previsionales que afecten a los contratistas a favor de los trabajadores de éstos, responsabilidad que, según lo establecido en el artículo 183-D, pasa a ser subsidiaria si la misma empresa ejercita el derecho a ser informado por los contratistas sobre el monto y estado de cumplimiento de las obligaciones laborales y previsionales de sus trabajadores, y si, en el evento que no se acredite oportunamente el cumplimiento íntegro de tales obligaciones, el mandante retiene de las obligaciones que tiene para con el contratista las sumas de dinero necesarias para pagar a los trabajadores de éste sus remuneraciones y a las instituciones previsionales acreedoras las cotizaciones que se les adeuden;

OCTAVO: Que la aplicación del concepto de empresa que formula el artículo 183 ter en análisis a las distintas situaciones de subcontratación contenidas en el proyecto de ley, determina los sujetos obligados al pago de las cotizaciones previsionales de los trabajadores como, asimismo, la clase de responsabilidad civil de la persona denominada mandante o empresa principal en la subcontratación, responsabilidad que, por regla general, es solidaria, pero que puede convertirse en subsidiaria;

NOVENO: Que por consiguiente, estamos ante disposiciones que modifican normas sobre seguridad social o que inciden en ella tanto del sector público como del sector privado, las cuales, conforme a lo dispuesto en el artículo 65, inciso cuarto, N° 6, de la Constitución Política, son de iniciativa exclusiva del Presidente de la República;

DÉCIMO: Que sin embargo, y como consta del Acta de la Sesión N° 67, de 10 de enero de 2006, de la Cámara de Diputados, y de los demás antecedentes que obran en conocimiento de esta Magistratura, la proposición que tuvo por objeto conceptualizar la definición de empresa que se encuentra contenida en el artículo 183 ter, surgió por indicación parlamentaria y no de la Presidenta de la República, a pesar de que se trata de una materia reservada por la Constitución Política a la iniciativa exclusiva del Jefe de Estado, como se ha señalado en el considerando anterior;

DECIMOPRIMERO: Que de lo expuesto resulta que, en la tramitación y aprobación del artículo 183 ter del Código del Trabajo, se ha vulnerado el artículo 65, inciso cuarto, N° 6, de la Carta Fundamental, lo que configura un vicio de inconstitucionalidad de forma del precepto legal sometido a control de esta Magistratura;

DECIMOSEGUNDO: Que en conformidad a lo dispuesto en el artículo 44 de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional, “El Tribunal podrá fundar la declaración de inconstitucionalidad, respecto de las normas cuestionadas, en la infracción de cualquier precepto constitucional, haya sido o no invocado en el requerimiento”, que es lo que hará en el presente caso;

Y TENIENDO PRESENTE lo prescrito en los artículos 65, inciso cuarto, N° 6, 93, inciso primero, N° 3, e inciso cuarto, de la Constitución Política de la República, y 38 a 45 de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional de este Tribunal,

SE RESUELVE:

1. Que se acoge el requerimiento deducido que rola a fojas uno y, en consecuencia, se declara la inconstitucionalidad del artículo 183 ter, que el artículo tercero del proyecto de ley que regula el trabajo en régimen de subcontratación, el funcionamiento de las empresas de servicios transitorios y el contrato de trabajo de servicios transitorios, incorpora al Código del Trabajo en el nuevo Título VII que el mismo precepto agrega a su Libro I.

2. Que habiéndose acogido el requerimiento por el vicio formal expuesto, este Tribunal omite pronunciarse sobre las causales de fondo invocadas.

Redactó la sentencia el Ministro señor Raúl Bertelsen Repetto.

Comuníquese, regístrese y archívese.

Rol N° 534-2006

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrado por su Presidente don José Luis Cea Egaña y los Ministros señores Juan Colombo Campbell, Raúl Bertelsen Repetto, Hernán Vodanovic Schnake, Mario Fernández Baeza, Jorge Correa Sutil, Marcelo Venegas Palacios, señora Marisol Peña Torres y Enrique Navarro Beltrán. Autoriza el Secretario del Tribunal Constitucional, don Rafael Larraín Cruz.

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, ROL N° 536-2006, DE 30 DE AGOSTO DE 2006

COMENTARIO A LA SENTENCIA

Control preventivo de constitucionalidad proyecto de ley que regula el trabajo en régimen de subcontratación, el funcionamiento de las empresas de servicios transitorios y el contrato de trabajo de servicios transitorios

Derecho a la jurisdicción. Derecho de defensa. Control jurisdiccional de actos de la administración.

En este fallo, el Tribunal Constitucional considera constitucional el proyecto de ley aprobado por el Congreso Nacional, salvo en aquella disposición que agrega un inciso tercero al artículo 183-I del Código del Trabajo, el cual el Tribunal entiende que se refiere a la resolución que dicte el Director del Trabajo sancionando a una empresa de servicios transitorios con su cancelación en el registro que ha de llevar al efecto y, a la usuaria, con una multa “de 10 unidades tributarias mensuales por cada trabajador contratado” por infringir lo dispuesto en el inciso primero del mismo artículo. La empresa afectada puede pedir reposición de dicha resolución, “previa consignación de la tercera parte de la multa aplicada, en caso que correspondiere”.

El Tribunal Constitucional declara inaplicable esta norma en la medida que establece la exigencia de una consignación previa indeterminada, carente de un

límite, pudiendo llegar a cantidades cuya cuantía, en la práctica, “entraban más allá de lo razonable el derecho de acceso a la justicia, al restringir tan severamente la posibilidad de reclamar ante un tribunal de la multa impuesta por la autoridad administrativa. Así en el *considerando noveno*, el Tribunal declara que dicha norma resulta contraria a los derechos asegurados en el artículo 19 N° 3, incisos primero y segundo, derechos a la igualdad en el ejercicio de sus derechos y a la defensa jurídica, “pudiendo, por esta vía, sustraerse, en este caso, del control jurisdiccional actos de la administración, dejando a las personas a merced de la discrecionalidad de la misma, razones por las cuales se declara inconstitucional”.

FALLO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Santiago, treinta de agosto de dos mil seis.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

PRIMERO. Que, por oficio N° 27.443 de 14 de julio de 2006, el Senado de la República ha enviado el proyecto de ley, aprobado por el Congreso Nacional, que regula el trabajo en régimen de subcontratación, el funcionamiento de las empresas de servicios transitorios y el contrato de trabajo de servicios transitorios, a fin de que este Tribunal, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 93, inciso primero, N° 1°, de la Constitución Política de la República, ejerza el control de constitucionalidad respecto de los artículos 183-H, artículo 183-I, inciso tercero, artículo 183-K, incisos tercero y cuarto, artículo 183-L y artículo 183-M, inciso tercero, todos del artículo tercero permanente del mismo;

SEGUNDO. Que el artículo 93, N° 1°, de la Constitución, establece que es atribución de este Tribunal ejercer el control de la constitucionalidad de las leyes orgánicas constitucionales antes de su promulgación;

TERCERO. Que el artículo 77, incisos primero y segundo, de la Constitución, dispone:

“Una ley orgánica constitucional determinará la organización y atribuciones de los tribunales que fueren necesarios para la pronta y cumplida administración de justicia en todo el territorio de la República. La misma ley señalará 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.

La ley orgánica constitucional relativa a la organización y atribuciones de los tribunales, sólo podrá ser modificada oyendo previamente a la Corte Suprema de conformidad a lo establecido en la ley orgánica constitucional respectiva.”.

CUARTO. Que las disposiciones sometidas a control de constitucionalidad disponen:

ARTÍCULO 3º. “Agrégase al LIBRO I del Código del Trabajo, el siguiente Título VII, nuevo:

Título VII

DEL TRABAJO EN RÉGIMEN DE SUBCONTRATACIÓN Y DEL TRABAJO EN EMPRESAS DE SERVICIOS TRANSITORIOS”

Artículo 183-H:

“Las cuestiones suscitadas entre las partes de un contrato de trabajo de servicios transitorios, o entre los trabajadores y la o las usuarias de sus servicios, serán de competencia de los Juzgados de Letras del Trabajo.”

Artículo 183-I, inciso tercero:

“La empresa afectada por dicha resolución, podrá pedir su reposición al Director del Trabajo, dentro del plazo de cinco días. La resolución que niegue lugar a esta solicitud será reclamable, dentro del plazo de cinco días, ante la Corte de Apelaciones respectiva, previa consignación de la tercera parte de la multa aplicada, en caso que correspondiere.”

Artículo 183-K, incisos tercero y cuarto:

“En igual plazo, la empresa de servicios transitorios podrá subsanar las observaciones que se le hubieran formulado, bajo apercibimiento de tenerse por desistida de su solicitud por el solo ministerio de la ley. Podrá asimismo, dentro de los quince días siguientes a su notificación, reclamar de dichas observaciones o de la resolución que rechace la reposición, ante la Corte de Apelaciones del domicilio del reclamante para que ésta ordene su inscripción en el registro. La Corte conocerá de la reclamación a que se refiere el inciso anterior, en única instancia, con los antecedentes que el solicitante proporcione, y oyendo a la Dirección del Trabajo, la que podrá hacerse parte en el respectivo procedimiento.”

Artículo 183-L:

“Toda persona natural o jurídica que actúe como empresa de servicios transitorios sin ajustar su constitución y funcionamiento a las exigencias establecidas en este Código, será sancionada con una multa a beneficio fiscal de ochenta a quinientas unidades tributarias mensuales, aplicada mediante resolución fundada del Director del Trabajo, la que será reclamable ante el Juzgado del Trabajo competente, dentro de quinto día de notificada.”

Artículo 183-M, inciso tercero:

“De la resolución de que trata este artículo, se podrá pedir su reposición dentro de cinco días. La resolución que niegue lugar a esta solicitud será reclamable, dentro del plazo de diez días, ante la Corte de Apelaciones del domicilio del reclamante.”;

QUINTO. Que, de acuerdo al considerando segundo, corresponde a este Tribunal pronunciarse sobre las normas del proyecto remitido que estén com-

prendidas dentro de las materias que el constituyente ha reservado a una ley orgánica constitucional;

SEXTO. Que las normas sometidas a conocimiento de este Tribunal son propias de la ley orgánica constitucional a que se refiere el artículo 77, incisos primero y segundo, de la Carta Fundamental, al otorgar nuevas atribuciones a los tribunales establecidos por la ley para ejercer jurisdicción;

SÉPTIMO. Que el inciso tercero del artículo 183-I, que el artículo tercero del proyecto agrega al Código del Trabajo, no señala a que resolución se refiere. Ante esta situación, el Tribunal, para ejercer el control de constitucionalidad que le corresponde, entiende que la resolución a que alude es aquella que dicte el Director del Trabajo sancionando a una empresa de servicios transitorios con “su cancelación” en el registro que ha de llevar al efecto y, a la usuaria, con una multa “de 10 unidades tributarias mensuales por cada trabajador contratado”, por infringir lo dispuesto en el inciso primero del precepto antes mencionado;

OCTAVO. Que, en la misma norma se establece que la empresa afectada podrá pedir reposición de la resolución sancionatoria al Director del Trabajo y que, si éste niega lugar a dicha solicitud, se podrá reclamar ante la Corte de Apelaciones respectiva, dentro del plazo de cinco días, “previa consignación de la tercera parte de la multa aplicada, en caso que correspondiere.”;

NOVENO. Que la aludida exigencia de una consignación previa resulta así de carácter indeterminado, carente de un límite, pudiendo, en consecuencia, llegar a cantidades cuya cuantía, en la práctica, entraben más allá de lo razonable el derecho de acceso a la justicia, al restringir tan severamente la posibilidad de reclamar ante un tribunal de la multa impuesta por la autoridad administrativa. Ello resulta contrario a los derechos que asegura el artículo 19, N° 3, de la Carta Fundamental, en sus incisos primero y segundo, a “la igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos”, y a la “defensa jurídica” pudiendo, por esta vía, sustraerse, en este caso, del control jurisdiccional actos de la Administración, dejando a las personas a merced de la discrecionalidad de la misma, razones por las cuales se declarará su inconstitucionalidad;

DÉCIMO. Que, en consecuencia, la frase “previa consignación de la tercera parte de la multa aplicada, en caso que correspondiere” contenida en el inciso tercero del artículo 183-I, que el artículo tercero de la iniciativa introduce en el Código del Trabajo es inconstitucional y así debe resolverse;

DECIMOPRIMERO. Que los incisos tercero y cuarto del artículo 183-K, incorporado al Código del Trabajo por el artículo tercero del proyecto, no indican respecto de que observaciones o resolución se puede reclamar ante la Corte de Apelaciones del domicilio de la reclamante para que ésta ordene la inscripción de la empresa de servicios transitorios en el registro. En estas circuns-

tancias, esta Magistratura, para hacer efectivo el control preventivo de constitucionalidad que la Carta Fundamental le encomienda, entiende que las observaciones a que hacen referencia dichas disposiciones son las que la Dirección del Trabajo haga a la solicitud de inscripción en el registro especial y público de empresas de servicios transitorios que debe llevar y que, la resolución a que se alude, es la que rechaza el recurso de reposición deducido respecto de aquella que formula las observaciones;

DECIMOSEGUNDO. Que el inciso tercero del artículo 183-M, que se agrega al Código del Trabajo por el artículo tercero del proyecto, no precisa la resolución respecto de la cual se puede reclamar ante la Corte de Apelaciones del domicilio de la reclamante. Este Tribunal, para ejercer la atribución que le confiere el artículo 93, inciso primero, N° 1°, de la Constitución, entiende que la resolución antes mencionada es la que rechaza la solicitud de reposición de la cancelación de la inscripción de una empresa de servicios transitorios en el registro pertinente, ordenada por el Director del Trabajo;

DECIMOTERCERO. Que, en el oficio por medio del cual se ha remitido por el Senado el proyecto en examen, se indica que se suscitó una cuestión de constitucionalidad en relación con el mismo, en la Sesión N° 18, ordinaria, celebrada por esa Corporación el día 17 de mayo de 2006, según consta del Diario de Sesiones respectivo que se ha acompañado a los antecedentes;

DECIMOCUARTO. Que, esta Magistratura, de acuerdo a lo que establece el artículo 93, inciso primero, N° 3, de la Carta Fundamental, y, en virtud del requerimiento presentado por más de una cuarta parte de los Senadores en ejercicio, resolvió dicha cuestión de constitucionalidad por sentencia de fecha 21 de agosto de este año, recaída en los autos Rol N° 534, motivo por el cual no le corresponde emitir pronunciamiento al respecto en esta ocasión;

DECIMOQUINTO. Que consta de los antecedentes que las normas del proyecto sometidas a conocimiento de este Tribunal han sido aprobadas en ambas Cámaras del Congreso Nacional con las mayorías requeridas por el inciso segundo del artículo 66 de la Constitución Política de la República;

DECIMOSEXTO. Que, asimismo, consta de autos que se ha dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 77, inciso segundo, de la Carta Fundamental;

DECIMOSÉPTIMO. Que las disposiciones sujetas a control preventivo de constitucionalidad no son contrarias a la Constitución, sin perjuicio de lo señalado en el considerando décimo en relación con el inciso tercero del artículo 183-I, que el artículo tercero del proyecto incorpora al Código del Trabajo;

Y VISTOS, lo establecido en los artículos 19, N° 3°, incisos primero y segundo, 66, inciso segundo, 77, incisos primero y segundo, y 93, inciso primero, N°s 1° y 3° e incisos segundo y cuarto, de la Constitución Política de la República, y lo dispuesto en los artículos 34 a 37 de la ley N° 17.997, de 19 de mayo de 1981;

SE DECLARA:

1. Que la frase “previa consignación de la tercera parte de la multa aplicada, en caso que correspondiere” contenida en el inciso tercero del artículo 183-I, que el artículo tercero del proyecto introduce en el Código del Trabajo, es inconstitucional y debe eliminarse de su texto;
2. Que el inciso tercero del artículo 183-I, que el artículo tercero del proyecto introduce en el Código del Trabajo es constitucional, sin perjuicio de lo resuelto en el número anterior.
3. Que los artículos 183-H, 183-K, incisos tercero y cuarto, 183-L y 183-M, inciso tercero, que el artículo tercero del proyecto introduce en el Código del Trabajo son constitucionales.

Redactaron la sentencia los Ministros que la suscriben.

Devuélvase el proyecto al Senado de la República, rubricado en cada una de sus hojas por el Secretario del Tribunal, oficiándose.

Regístrese, déjese fotocopia del proyecto y archívese.

Rol N° 536-2006.

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrado por su Presidente señor José Luis Cea Egaña, y los Ministros señores Juan Colombo Campbell, Raúl Bertelsen Repetto, Hernán Vodanovic Schnake, Mario Fernández Baeza, Jorge Correa Sutil, Marcelo Venegas Palacios, señora Marisol Peña Torres y Enrique Navarro Beltrán.

Autoriza el Secretario del Tribunal Constitucional, don Rafael Larraín Cruz.