

NOTAS A UN FALLO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Mario Verdugo Marinković

Profesor de Derecho Político y Constitucional
Universidad Diego Portales

El contenido doctrinario de los fallos del Tribunal Constitucional no ha pasado inadvertido a los estudiosos de la disciplina. Diversos artículos sobre la materia dan claro testimonio de ello¹.

No obstante, pensamos que la proyección política que de hecho han tenido algunas de esas sentencias ha impedido dimensionar la real proyección de los mismos.

Desde luego, representa un real aporte a la hermenéutica constitucional la *interpretación sistemática* que del Código fundamental ha hecho el Tribunal en todos sus fallos.

Efectivamente, la Constitución —toda constitución— es un sistema, o sea, un conjunto de principios y de reglas estrechamente relacionadas y coordinadas entre sí, de manera que en su conjunto forman un cuerpo homogéneo de doctrina.

Ha sido precisamente este enfoque sistemático de la Constitución el que ha permitido al Tribunal, en algunos casos, interpretar la norma, apartándose de su tenor literal, para llegar a una conclusión más acorde con el “telos” de la ley suprema². Se puede decir con toda pro-

piedad que el jurista ha desplazado al gramático³.

Las presentes notas tienen incidencia en el fallo dictado por el Tribunal con fecha 21 de diciembre de 1987. En esta oportunidad, en fallo dividido (cuatro votos por tres), se acogió un requerimiento formulado por el Ministro del Interior contra don Clodomiro Almeyda Medina.

Aun cuando el comentario se desarrollará principalmente en lo tocante a la “irretroactividad” del artículo 8º de la Constitución, nos parece de interés mencionar, aunque sea en forma tangencial, otros aspectos doctrinarios del precitado fallo:

1º *La posición jerárquica de los tratados en el ordenamiento jurídico* (Considerandos 25 a 30).

El razonamiento del fallo para concluir que en el orden interno prevalecen los preceptos constitucionales sobre las disposiciones de un tratado, puede aparecer como coherente desde un enfoque jurídico tradicional, pero omite consideraciones en torno al rol de los principios que informan al Derecho Internacional. En efecto, para este ámbito es punto pacífico que, contraída válidamente una obligación por un Estado, ésta no puede alterarse unilateralmente porque ello supondría negar el principio “pacta sunt servanda”.

gánica Constitucional del Tribunal Calificador de Elecciones (D. Oficial 3-10-85).

³ Sobre el particular ver “Reglas para la Interpretación Constitucional”, por Segundo LINARES QUINTANA, Ed. Plus-Ultra, B. Aries 1987, p. 73.

¹ Por ejemplo: “Influencia del Tribunal Constitucional en el proceso de la institucionalidad política” por José Luis CEA EGAÑA, Instituto de Estudios Judiciales, Ediar-Conosur, Stgo. 1988, p. 63 y sigtes.; “Las dos Caras de Jano”, por Jorge FRECHT PEZARRO, Ed. Educación para la Democracia, Stgo. 1988, y nuestra ponencia al Seminario sobre Justicia Constitucional organizado por la Universidad Central en junio 1988.

² Por ejemplo, fallo del Tribunal Constitucional sobre el Proyecto de Ley Or-

Cabe puntualizar que el mismo Tribunal, en cierta forma, reconoce la debilidad de su planteamiento y después de expresar "sin pretender agotar el tema...", recaba en los considerandos 29 y 30, de otras fundamentaciones para su tesis.

2º *Teoría del Poder Constituyente*
(Considerandos 31 a 36).

El fallo se refiere a esta materia al desestimar el planteamiento de la defensa de Almeyda, en el sentido que la Constitución 1980 es ilegítima en su origen.

La sentencia discurre con toda pulcritud doctrinaria en orden a distinguir entre poder constituyente originario y derivado y en cuanto a la titularidad y competencia de cada uno de ellos.

Doctrinariamente resulta correcta su conclusión:

"Que la Carta Fundamental de 1980 constituye una manifestación del Poder Constituyente originario, ya que ella surge como consecuencia del quiebre institucional ocurrido en septiembre de 1973 y al margen de las competencias establecidas en la Constitución de 1925" (Consid. 35).

Obviamente, el Tribunal no se pronuncia —y tampoco tenía facultades para ello— sobre los presupuestos que debe cumplir un plebiscito, para que él represente una efectiva expresión de la voluntad del titular del Poder Constituyente Originario.

3º *Relación entre los artículos 8º y 5º inciso segundo de la Constitución.*

Para rechazar la tesis de la defensa, que denunciaba una contradicción entre los preceptos indicados, el Tribunal recurre con acierto, una vez más, al método sistemático:

"Que, por lo demás, como lo ha sostenido este Tribunal en sentencia de 24 de septiembre de 1985, en principio, debe excluirse de la interpretación constitucional las posiciones que lleven a dejar sin aplicación, razonable, determinados pre-

ceptos de la Carta Fundamental. La Constitución es un todo orgánico y el sentido de sus normas debe ser determinado de manera tal que exista entre ellas la debida correspondencia y armonía, excluyéndose cualquiera interpretación que conduzca a anular o a privar de eficacia algún precepto de ella". (Consid. 40).

4º *Sobre fundamento, finalidad e infracción del artículo 8º de la Constitución.*

Es ésta la temática central del fallo y que, como recordábamos, motivó un fallo dividido⁴. Buen ejercicio dialéctico exhiben ambas posiciones, pero sin entrar a pormenorizar en la controversia, dos aspectos parece necesario destacar: a) al margen de lo que se piense sobre la conveniencia de mantener o no la norma del artículo 8º, hay que convenir que, de la lectura del fallo, se infiere que la redacción actual del precepto es insatisfactoria y que, por lo mismo, debe ser revisada por razones de seguridad jurídica, y b) que cualquiera sea la opinión que se tenga de la precitada disposición, no debe olvidarse que por tratarse de un precepto de excepción, debe aplicarse, conforme a una norma elemental de hermenéutica, en forma restringida, y por tanto,

"las acciones imputadas al requerido deben ser analizadas y ponderadas cuidadosamente, tanto en su conjunto como en las circunstancias en que se ejecutan, en los lugares y tiempo en que se cometen y, en fin, despojándose de todo prejuzgamiento sobre la intencionalidad de su autor, pues de lo contrario se corre el grave riesgo de sancionar indebidamente a una persona y de conculcar derechos y libertades que la Carta Fundamental reconoce y asegura". (Consid. 14).

⁴ Estuvieron por rechazar el requerimiento los ministros señores Eugenio Valenzuela S., Julio Philippi I. y Luis Maldonado B.

5º *Irretroactividad del artículo 8º de la Constitución* (Considerandos 13 a 24).

Hemos dejado para el último este aspecto del fallo —decisión unánime— por cuanto desde el punto de vista de la hermenéutica constitucional, nos parece de singular interés.

La problemática a la que se enfrenta el Tribunal aparece con toda claridad expuesta en los considerandos 14 y 15:

“14) Que los hechos señalados plantean el problema de la aplicación del artículo 8º en cuanto al tiempo, esto es, si las conductas que se sancionan en dicho precepto sólo son las cometidas con posterioridad a la vigencia de la Constitución o si también quedan comprendidas y sancionadas las ejecutadas con anterioridad a ella. En otras palabras, se trata de saber si el artículo 8º tiene o no efecto retroactivo.

“15) Que la cuestión surge con motivo de las expresiones “incurran o hayan incurrido” que emplea el mencionado artículo 8º, para referirse a las personas que quedarán afectas a las sanciones que la norma establece en caso de declararse su responsabilidad por este Tribunal; y de las homólogas “atenten o hayan atentado” usadas por el artículo 82 Nº 8 de la misma Carta Fundamental, al determinar la competencia del Tribunal Constitucional para conocer de estas infracciones. Para algunos, las fórmulas verbales en pasado “hayan incurrido” o “hayan atentado” revelan que el precepto se extiende no sólo a las conductas presentes, sino también a las pretéritas, anteriores y posteriores a la vigencia de la Constitución. Para otros, tales expresiones deben entenderse en el sentido de que las conductas sancionadas son las presentes y pasadas, siempre que estas últimas hayan ocurrido con posterioridad al 11 de marzo de 1981”.

Como se puede apreciar, el Tribunal, una vez más, debe optar entre efectuar una interpretación exclusivamente gramatical de la norma —senda tan transi-

tada en nuestro medio— o bien inclinarse por una interpretación de contenido finalista.

Afortunadamente, mantiene el criterio de otros fallos, y en lugar de concretarse a un análisis literalista de la disposición, se proyecta al ámbito de los principios que la informan.

En esta tarea, el intérprete, con singular oportunidad, se apoya en el método histórico para desentrañar los principios y valores básicos en que descansa el estatuto fundamental. Al efecto, tomando como base el documento “Anteproyecto Constitucional y sus Fundamentos”, elaborado por la Comisión de Estudio de la Nueva Constitución, obtiene como conclusión que, “el respeto a la dignidad y libertad del hombre, es el principio fundamental que inspira la nueva Constitución”. (Considerando 17).

Seguidamente, la operación interpretativa, aunque sin invocación expresa, utiliza el método sistemático. Al efecto cita diversos principios y normas entrelazados entre sí: artículos 1º, 4º, 5º incisos segundo, y 19, en especial su número 3º inciso séptimo.

Toda esta preceptiva, estiman los sentenciadores, apunta al “telos” de la Constitución: garantizar la libertad y dignidad humanas.

En relación con el principio “nulla poena sin lege” (inciso 7º, Nº 3, art. 19), la interpretación del Tribunal merece el mayor elogio. En efecto, se reconoce que el principio tan sólo se refiere a los delitos penales, pero acto seguido se puntualiza: “él debe estar presente para determinar el alcance del artículo 8º, ya que difícilmente, en una interpretación razonable, pueden sustraerse al concepto de pena las graves sanciones que el precepto impone a quien incurre en el ilícito constitucional que contempla”. A mayor abundamiento se agregará, “este principio, universalmente reconocido, surge como suprema protección de los derechos del individuo”. (Considerando 18).

De esta interpretación finalista de la Constitución, se deriva que la prohibición de retroactividad de las disposiciones sancionadoras desborde el campo estrictamente penal, para extenderse también a las sanciones establecidas en las disposiciones de rango constitucional. Con

ello se pone fin a las disquisiciones doctrinarias que ya habrían emergido sobre el punto. La conclusión del fallo resulta ejemplar: *el artículo 8º de la Constitución no tiene efecto retroactivo y sólo puede aplicarse a aquellas personas que incurran o hayan incurrido con posterioridad al 11 de marzo de 1981 en el ilícito que se describe.*

¿Cuál habría sido la consecuencia de primar la tesis contraria? El mismo Tribunal se preocupa de enunciarla: "conduce a aceptar un estado de inseguridad jurídica que impide a los individuos un desarrollo integral de su personalidad

frente al temor que naturalmente conlleva el no saber con certeza las consecuencias jurídicas de sus actos por la eventual aplicación de penas, o sanciones constitucionales que se asemejan a ella". (Considerando 22).

En lo que al punto se refiere —la irretroactividad del artículo 8º—, el fallo que nos ocupa representa un magnífico ejemplo de la importancia que tiene la interpretación constitucional: ella puede modificar, anular o vivificar el texto fundamental. Lo que es más, puede fortalecer o debilitar las garantías de la libertad y dignidad humana.