

## La exigencia de motivar las sentencias del Tribunal Constitucional chileno\*

*Sebastián Agüero-San Juan\*\**  
*Felipe Paredes Paredes\*\*\**

### RESUMEN

*La motivación de las sentencias del Tribunal Constitucional ha sido un tema pobremente abordado en la legislación y casi ignorado por la doctrina en Chile. El artículo analiza la regulación del derecho chileno en la materia, destacando la importancia de una reflexión más profunda acerca de la obligación de motivar adecuadamente las sentencias de inconstitucionalidad. Esta cuestión adquiere especial relevancia, debido a la crítica que existe en contra del Tribunal Constitucional, de que este se desempeñaría como un órgano político, careciendo de la legitimidad para hacerlo. En la última parte, el artículo contiene una propuesta en ciernes, que contiene las bases esenciales de un modelo para dotar de un contenido más concreto a la exigencia de motivación de las sentencias en el ámbito constitucional.*

Tribunal Constitucional; exigencia de motivación; enfoque institucional

### *The obligation of justifying the Chilean Constitutional Court's decisions*

### ABSTRACT

*The justification of the Constitutional Court's decisions is a poorly tackled issue in legal norms and almost ignored by specialized literature in Chile. The article analyzes the Chilean law on the matter, highlighting the importance of a deeper reflection on the obligation of justifying constitutionality judgments adequately. This topic acquires particular relevance, given the*

---

\* Agradecemos profundamente las sugerencias formuladas por lo/as árbitro/as de la revista, ya que ellas nos permitieron precisar y mejorar el presente trabajo.

\*\* Licenciado en Ciencias Jurídicas, Universidad Católica de Temuco. Doctor en Derecho, Universidad Pompeu Fabra, España. Profesor de Derecho, Universidad Austral de Chile. ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2772-794X>. Correo electrónico: [sebastian.aguero@uach.cl](mailto:sebastian.aguero@uach.cl)

\*\*\* Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Austral de Chile. Doctor en Derecho, Universidad Pompeu Fabra, España. ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-0232-1919>. Correo electrónico: [felipe.paredes@uach.cl](mailto:felipe.paredes@uach.cl)

El artículo es un producto derivado del proyecto “MEC80170052: Repensar la Corrupción y la Judicatura. Desafíos de la sociedad chilena actual”.

Artículo recibido el 4.1.2021 y aceptado para su publicación el 22.7.21.

*criticism against the Constitutional Court related to its shortage of democratic legitimacy. In its last section, the article explores a promising avenue to set up the tenets of a model to provide more concrete content to motivate judgments in the constitutional sphere considering the problem aforementioned.*

Constitutional Court; obligation of justification; institutional approach

## I. INTRODUCCIÓN

Desde sus orígenes, la justicia constitucional ha generado un sinnúmero de discusiones, controversias y cuestionamientos en torno a su actividad. De ahí que las pretensiones de este trabajo necesariamente resulten acotadas. Su objetivo central radica en realizar un diagnóstico de la justicia constitucional en el ámbito nacional, teniendo en consideración únicamente una variable: la forma cómo está consagrada la obligación de motivar sus decisiones a los jueces del Tribunal Constitucional (en adelante, TC) en la legislación respectiva. El interés por esta temática y enfoque encuentran sustento en, al menos, tres consideraciones.

Primero, el constitucionalismo moderno se inspira en el establecimiento de mecanismos que buscan proscribir la arbitrariedad y los abusos, en el ejercicio del poder público, siendo la obligación de motivar las decisiones judiciales un aspecto de ello. Por esta razón, si bien en su orígenes esta obligación fue pensada y diseñada para la jurisdicción ordinaria, en la actualidad también se hace extensiva a los jueces constitucionales. Aunque en este trabajo se defenderá que el contenido de la obligación no debería ser idéntico<sup>1</sup>.

Segundo, la legislación chilena no ha determinado con precisión el contenido de la exigencia de motivar las sentencias del TC. El artículo 39 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional N° 17.997 (en adelante, LOCTC) solo establece una obligación genérica de motivar las sentencias, principalmente mediante el reenvío que realiza al artículo 170 del Código de Procedimiento Civil (en adelante, CPC). Concretamente, el legislador orgánico hace aplicable, sin más, los criterios de corrección establecidos para la jurisdicción ordinaria. A partir de ahí, el presente artículo plantea que dicho tratamiento resulta inadecuado.

Tercero, si el TC es un órgano clave en el funcionamiento del Estado Constitucional de Derecho, todo mecanismo de delimitación de sus atribuciones impacta en el funcionamiento del sistema jurídico. De ahí que resulte necesario establecer límites normativos, claros y precisos al ejercicio de la jurisdicción constitucional. Esto último teniendo presente la crítica que imputa al TC haberse erigido como una limitación para el correcto funcionamiento de la democracia. Aunque en este trabajo no se abordará directamente esta última discusión, sí se alude a ella por medio de la función extraprocésal de la motivación.

---

<sup>1</sup> En relación con la especificidad de la interpretación constitucional, ver PRIETO, 1991; DWORKIN 1996; GUASTINI, 1996; MENDONCA Y GUIBOURG, 2004; COMANDUCCI, 2010; y MORESO, 2014.

Cuarto, si los tribunales actúan por medio de sus decisiones, en los últimos años el actuar del TC chileno ha sido objeto de críticas. Solo a título ejemplar, bastará con recordar las controversias suscitadas por las sentencias conocidas como píldora del día después, delito de sodomía y aborto en tres causales, para notar que más allá de consideraciones morales o políticas, todas ellas se caracterizaban por mostrar importantes problemas de motivación<sup>2</sup>. Y si bien las razones o causas de estas deficiencias pueden ser variadas, por la importante posición que ocupa en la arquitectura estatal, resulta necesario inquirir cómo la ausencia de una regulación apropiada puede contribuir en la existencia de sentencias que no satisfagan una motivación completa y rigurosa. Nuestro trabajo busca explicar la relevancia de este factor<sup>3</sup>.

Por esta razón, para alcanzar su objetivo central, el trabajo se estructura de la siguiente manera: la sección segunda, a modo de contexto, trata esquemáticamente la motivación de las sentencias judiciales en general; la sección tercera analiza la regulación de la motivación de las sentencias constitucionales en la LOCTC; la sección cuarta explicita ciertas particularidades de la motivación en sede constitucional; la sección quinta explora los fundamentos de un modelo para proveer de un contenido más concreto para motivar las sentencias judiciales de control de constitucionalidad de la ley. Finalmente, el artículo contiene una breve recapitulación de sus ideas centrales.

## II. DE LA MOTIVACIÓN DE LAS SENTENCIAS JUDICIALES EN GENERAL

En términos históricos la exigencia de motivación judicial ha sido vinculada con la confluencia de distintos factores, entre los que destacan: (i) la formación del Estado moderno; (ii) la Revolución Francesa; (iii) el movimiento codificador; y (iv) el dogma de la “omnipotencia del legislador”. La interacción de estos elementos modificó la configuración institucional de la judicatura, desde un órgano con libertad para ejercer sus atribuciones, hacia una impronta que entiende a los jueces como funcionarios del Estado encargados de resolver las controversias jurídicas aplicando las normas emanadas del poder legislativo<sup>4</sup>. Si bien la exigencia de motivación judicial ha provocado debate en cuestiones de detalle, ello no ha impedido la generación de un amplio consenso en relación con dos aspectos: el alcance de la exigencia de motivación y su función.

El primer aspecto apunta a que una decisión judicial debe estar justificada tanto interna como externamente. La justificación interna hace referencia a la coherencia lógica que debe tener el razonamiento expresado en la sentencia, entre los fundamentos de hecho, de derecho y el fallo o conclusión; mientras que, la justificación externa exige

---

<sup>2</sup> TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, 16.04.08 rol 740-07-CDS; 04.01.11 rol 1683-10-INA; 28.08.17 rol 3729-17-CPT.

<sup>3</sup> Si bien los autores no desconocen el interés que puede suscitar un análisis pormenorizado de la calidad de las sentencias constitucionales en el plano local, en esta ocasión, este no es el objeto de su investigación y solo se asume la existencia de una insatisfacción generalizada en torno al actuar del TC chileno.

<sup>4</sup> En este sentido, BOBBIO, 1993, pp. 43-56; ROMERO, 2000, p. 575. ACCATINO, 2003; TARUFFO, 2006.

que los enunciados acerca de los hechos probados sean verdaderos y que los enunciados normativos refieran a las normas aplicables según el sistema de fuentes vigentes<sup>5</sup>.

El segundo aspecto se vincula con las funciones endoprocesales y extraprocesales asociadas a la motivación judicial. La primera alude a la función de informar a las partes el resultado de la causa, de ofrecer las razones que avalan dicho resultado y de generar las condiciones que posibiliten la interposición de los recursos pertinentes; mientras que, la segunda entiende la motivación como una garantía para racionalizar la toma de decisiones, vinculada con las relaciones entre los poderes del Estado y la ciudadanía<sup>6</sup>.

A partir de ambos consensos, la motivación constituye un instrumento idóneo para disciplinar la función jurisdiccional, junto con proteger los derechos de los justiciables. De este modo, la exigencia de motivación juega un rol clave para que los jueces contribuyan a la seguridad jurídica y respeten tanto la separación de poderes como el Estado democrático de Derecho<sup>7</sup>. La motivación afianza la seguridad jurídica, porque un ciudadano solo sabe a qué atenerse cuando las consecuencias jurídicas de sus actos se determinan de manera refleja entre las autoridades de creación y aplicación de normas<sup>8</sup>. Asimismo, la motivación está al servicio del principio democrático, con carácter general, si ella se vincula con la necesidad de “democratizar” la función jurisdiccional, acercándola a la ciudadanía<sup>9</sup> y, más específicamente, refuerza la posición de agencia que desempeñan los jueces, en un esquema donde las decisiones políticas emanan de los órganos que representan a la soberanía popular.

Así, dependiendo de qué función de la motivación sea enfatizada, surgen distintas consecuencias institucionales. Bajo una concepción endoprocesal la motivación se convierte en un dispositivo técnico dirigido a un adecuado funcionamiento del proceso, que repercute en sus intervinientes (partes, jueces, alzada y casación) y presenta un marcado carácter legalista. En cambio, en una concepción extraprocesal, la motivación se entiende como una garantía de racionalidad de las decisiones judiciales, vinculada con la idea de legitimidad y posee un carácter más amplio de principio que informa el derecho positivo<sup>10</sup>. De ahí que, si bien en la actualidad se presenta más bien un diálogo entre ambas funciones, las particularidades de la justicia constitucional conectan íntimamente con la función extraprocesal de la motivación judicial.

---

<sup>5</sup> Origen y desarrollo de estas ideas ver WRÓBLEWSKI, 2001. A modo de ejemplo, estas ideas en el plano constitucional ver SPADARO, 2005, p. 12.

<sup>6</sup> El origen y detalle de estas ideas en TARUFFO, 2006. A modo de ejemplo, estas ideas en el plano constitucional ver MILIONE, 2015, p. 175.

<sup>7</sup> GARCÍA-CALVO, 2003, p. 270; OROZCO, 2003, pp. 297-299; EZQUIAGA, 2003, p. 40; MATURANA, 2014, pp. 287-289.

<sup>8</sup> GARCÍA-CALVO, 2003, pp. 272-273; EZQUIAGA, 2003, pp. 48-50. El TC chileno ha reconocido la certeza jurídica como un elemento fundamental del Estado de Derecho y atribuido al control de constitucionalidad de la ley, entre otras consideraciones, velar por este valor jurídico, TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, 29.10.19 rol 5822-19-INA y 23.12.08 rol 1144-08-INA.

<sup>9</sup> FERRER, 2011, p. 97.

<sup>10</sup> TARUFFO, pp. 301-394.

En el derecho chileno, la motivación judicial se ha regulado en dos niveles. Uno general correspondiente con el proceso civil y otro específico compuesto por varias regulaciones especiales (*v. gr.* justicia criminal, de familia, laboral, etc.), que se explican en función de ciertas especificidades en estos ámbitos jurisdiccionales.

Las exigencias de motivación en sede civil están consagradas en el art. 170 del CPC y en el Auto Acordado de la Corte Suprema sobre la forma de las sentencias, de 30 de septiembre de 1920 (en adelante, AAFS). Aunque ninguno de estos dos textos contiene un tratamiento óptimo del tema, esto no ha sido impulso suficiente para desarrollos jurisprudenciales o doctrinales más acabados. La jurisprudencia Corte Suprema ha intentado con poco éxito solucionar este déficit, pero la doctrina ha criticado la insuficiencia de los criterios fijados por dicho tribunal<sup>11</sup>, especialmente por haber centrado la discusión sobre la *questio facti*, soslayando un análisis de las consideraciones jurídicas<sup>12</sup>. Por su parte, la doctrina tampoco parece haber ofrecido una respuesta remedial frente a la parquedad de los textos, *v.gr.*, el tema ha sido abordado de forma eminentemente fragmentaria y entre los autores nacionales priman los estudios versados sobre la arista procesal penal de este fenómeno<sup>13</sup>.

Desafortunadamente, pese a su carácter general y subsidiaria, la dimensión civil permanece aún subdesarrollada. En este ámbito la doctrina se caracteriza por un abordaje sumamente apegado a la letra del CPC y el AAFS, sin un desarrollo ulterior de las exigencias derivadas de dichas normativas<sup>14</sup>. Por ejemplo, las explicaciones se centran en clasificar los deberes derivados del art. 170 CPC en: exigencias de la parte expositiva (Nº 1, 2 y 3 art. 170 CPC), las propias de la parte enunciativa o considerativa (Nº 4 y 5 art. 170 CPC) y las correspondientes a la parte dispositiva o resolutive (Nº 6 art. 170 CPC), para añadir una sucinta explicación de ellos<sup>15</sup>.

En relación con la “parte expositiva”, esta se satisface con la individualización precisa de las partes y una breve enunciación de acciones, excepciones y defensas planteadas por estas. La primera de ellas resulta de suma utilidad para una eventual determinación de la cosa juzgada (identidad de las partes) y la segunda para apreciar si el tribunal respondió efectivamente a cada una de las pretensiones presentadas por las partes<sup>16</sup>.

Respecto de la “parte enunciativa o considerativa”, en ella se deben señalar de manera precisa los hechos que sirven de base a la sentencia, explicitando cuáles fueron aceptados o controvertidos, cuáles están justificados con arreglo a la ley y cuáles son los fundamentos para darlos por probados. Establecidos los hechos, se deben señalar las consideraciones de derecho aplicables al caso, en el sentido de expresar las leyes o en

<sup>11</sup> ROMERO, 2000.

<sup>12</sup> HUNTER, 2010.

<sup>13</sup> Son muestra de esto ACCATINO, 2006, 2009, 2011; COLOMA, 2002, 2009; y COLOMA *et al.*, 2010. Aunque, destacan como excepción los estudios de ACCATINO, 2002; 2003 sobre aspectos teóricos de la motivación judicial.

<sup>14</sup> En nuestra tradición es una excepción a ello ANABALÓN, 1946, pp. 118-131.

<sup>15</sup> Este tipo de presentación en CORTEZ y PALOMO, 2018, a quienes utilizamos de ejemplo.

<sup>16</sup> CORTEZ y PALOMO, 2018, pp. 192-203.

su defecto los principios de equidad con los que se fundamenta el fallo. Tanto las consideraciones de hecho como las de derecho deberán ser establecidas mediante el “orden lógico que el encadenamiento de las proposiciones requiera”<sup>17</sup>.

La “parte resolutive” debe comprender todas las acciones y excepciones que se hayan hecho valer en el juicio, expresando de un modo determinado y preciso las acciones, peticiones y excepciones que se acepten o rechacen. Existiendo la posibilidad de omitir aquellas que resultan incompatibles con lo resuelto, pero aduciendo los motivos de dicha incompatibilidad<sup>18</sup>.

A partir de lo anterior, la doctrina atribuye tres características a las sentencias: la exhaustividad, la motivación y la congruencia. La primera refiere a que el juez debe pronunciarse completa y únicamente acerca de todos los puntos controvertidos planteados por las partes. La segunda, a la presentación precisa de las consideraciones de hecho y derecho que fundan la decisión del tribunal. Y la tercera, a la relación que debe existir entre las pretensiones y alegaciones de los litigantes y el contenido de la sentencia<sup>19</sup>.

De esta manera, la regulación civil de la motivación presenta un marcado carácter endoprosesal, pues la entiende más como un dispositivo del proceso, expresada en un control burocrático o jerárquico, que como un acto de legitimación democrática del actuar jurisdiccional frente a la sociedad. De ahí que esta perspectiva resulte insuficiente para configurar una exigencia de motivación en sede constitucional, porque esta última jurisdicción, debido a su rol institucional, tiende a dar mayor relevancia a una función extraprosesal, no solo es relevante la garantía de defensa, sino también una garantía de controlabilidad.

Así, enfatizando la concepción extraprosesal de la motivación es posible considerar que tanto la seguridad jurídica como el principio de proscripción de la arbitrariedad representan fundamento suficiente para la (exigencia de) motivación de las sentencias constitucionales. Volveremos a la vinculación entre democracia y función extraprosesal de la motivación más adelante, luego de analizar la regulación jurídico-positiva en Chile.

### III. LA REGULACIÓN DE LA MOTIVACIÓN DE LAS SENTENCIAS CONSTITUCIONALES

Las normas pertinentes tratan con poca prolijidad la cuestión que nos ocupa. Al respecto, la Constitución Política de la República (en adelante CPR) guarda silencio respecto del tema, mientras que el legislador orgánico se pronuncia de la materia en una única disposición: el art. 39 de la LOCTC. No es casual que antes hayamos examinado con mayor detalle la regulación de la motivación judicial en materia civil. La relevancia radica en que, el art. 39 de la LOCTC, al establecer la exigencia de motivar

<sup>17</sup> CORTEZ y PALOMO, 2018, pp. 192-203.

<sup>18</sup> CORTEZ y PALOMO, 2018, pp. 192-203.

<sup>19</sup> CORTEZ y PALOMO, 2018, pp. 211-212; MONTERO y FLORS, 2014, pp. 507-508.

las sentencias del TC, realiza un reenvío a los numerales del 1° al 6° del art. 170 del CPC, a saber: “Las sentencias del Tribunal deberán cumplir, en lo pertinente, con los requisitos indicados en los números 1° a 6°, inclusive, del artículo 170 del Código de Procedimiento Civil”. De este modo, la LOCTC ha fijado para las sentencias constitucionales los mismos requisitos establecidos para las sentencias definitivas en sede civil.

La poca elocuencia de dicha disposición hace necesario desentrañar su contenido con exactitud. Una alternativa es recurrir a la interpretación sistemática de la LOCTC. Al respecto, se deben destacar sus artículos 4° y 20. El art. 4° establece la publicidad de las actuaciones del TC, mientras que el art. 20 se refiere a la forma de adopción de los acuerdos, reenviando la solución al párrafo § 3, sobre los Acuerdos de las Cortes de Apelaciones, del Título V del Código Orgánico de Tribunales (COT), el que, en su art. 83, consagra varias exigencias. Estas, por ejemplo, prescriben establecer con precisión los hechos en los que versa la cuestión que debe fallarse, incluidos los hechos controvertidos, su resolución y la presentación concatenada de los mismos, junto con la aplicación de las leyes que fueren del caso y la resolución de las cuestiones de derecho.

Adicionalmente, también es posible mencionar exigencias establecidas específicamente para cada una de las atribuciones del TC. Así, se pueden añadir a la lista: (i) el art. 49 que exige resolución fundada al declarar la inconstitucionalidad de una ley interpretativa de la Constitución (inc. 4°), un proyecto de reforma constitucional (inc. 6°) y un tratado internacional (inc. 7°); (ii) el art. 89 que exige resolución fundada para la sentencia que declare la inaplicabilidad por inconstitucionalidad de un precepto legal, especificando cómo este resulta contrario a la Constitución en la gestión judicial pendiente; y (iii) el art. 101 que, para declarar inconstitucional un precepto legal previamente declarado inaplicable, exige fundar la sentencia únicamente en las mismas disposiciones constitucionales que sirvieron como fundamento de la sentencia previa que opera como antecedente. Ninguna de estas exigencias específicas añade demasiada información a la contenida en la reglamentación general de los artículos 39, 4 y 20 de la LOCTC.

Aunque el análisis sistemático aporta algunas luces, la regulación de la LOCTC sigue siendo insuficiente. Lo anterior se expresa en dos problemas centrales que impiden desentrañar más concretamente qué debe entenderse por una sentencia bien motivada en sede constitucional: (i) el modelo de la LOCTC opera como una regulación común a todas las atribuciones del TC; y (ii) el modelo de la LOCTC es exactamente el mismo que se utiliza en materia civil. Estas cuestiones son problemáticas porque, en primer lugar, no todos los actos del TC son susceptibles de ser motivados de la misma manera, y, en segundo lugar, es plausible que la jurisdicción constitucional requiera exigencias distintas (al menos, parcialmente) de su homóloga civil.

El primer problema consiste en que la LOCTC contempla una regulación común para todas las atribuciones del TC. Dicha solución es problemática porque el TC posee atribuciones de diversa naturaleza, e incluso, algunas de ellas se alejan sustancialmente de la función jurisdiccional. Por esta razón, para desentrañar el significado concreto de las exigencias de una motivación adecuada y suficiente de las sentencias constitucionales, es necesario concentrarse únicamente en aquellas atribuciones en las que resulta pertinente la aplicación de un modelo de motivación de sentencias judiciales.

Este problema queda claro al comparar la sentencia de inaplicabilidad (93 Nº 6 CPR) con el informe que el TC debe emitir en virtud del art. 93 Nº 11 CPR. Obviamente, ninguno de esos actos puede ser caprichoso, pero las exigencias de motivación pueden variar sustancialmente en cada caso. Una posible estrategia para validar una regulación no diferenciada sería asumir un concepto de jurisdicción a todo evento, que asocie dicha función al órgano. Este enfoque podría basarse en que, en definitiva, el TC siempre tiene como función interpretar la Constitución. Sin embargo, esta estrategia no funciona, porque el concepto de jurisdicción del que se sirve es tan amplio que se vuelve trivial.

Si bien reconocemos que dicho enfoque puede ser útil como punto de partida, especificar la obligación de motivar en sede constitucional requiere relevar que la interpretación de la Constitución puede cumplir diversas funciones en el sistema jurídico. En efecto, Wróblewski señala que esta desempeña, al menos, tres funciones diferentes: (i) orientación, cuando se ofrece información acerca de qué comportamiento es acorde o contrario a las normas constitucionales, por ejemplo, todos los órganos del Estado deben sujetar su actuar a la Constitución; (ii) aplicación, cuando se operativizan las reglas de la Constitución al emplear las facultades otorgadas por ella, *v.gr.*, interpretar la reglas que otorgan competencias a los órganos del Estado; y (iii) control, cuando se fiscaliza la conformidad con la Constitución, tanto de las autoridades como de sus productos normativos, por ejemplo, mediante acusaciones constitucionales o control de constitucionalidad de las leyes<sup>20</sup>.

A la luz de lo anterior, de las dieciséis atribuciones entregadas al TC en el art. 93 de la CPR, los numerales 1º, 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 9º y 16º se aproximan a una interpretación-control de los productos normativos; mientras que los numerales 5º y 12º se relacionan con una interpretación-aplicación y, a su vez, los numerales 8º, 10º, 13º, 14º y 15º se vinculan con una interpretación-orientación. Este análisis permite excluir de un modelo más refinado de motivación judicial, las atribuciones de interpretación-orientación, esencialmente conectadas con la función consultiva que realizan ciertos órganos de la Administración del Estado y cuya actividad está sometida a parámetros distintos de los jurisdiccionales. Este reencuadre del problema también se justifica porque las atribuciones que generan mayores problemas en la práctica –tanto por preeminencia estadística como por la magnitud de sus impactos– son precisamente las de naturaleza jurisdiccional o, al menos, resultan más fácilmente asimilables a estas.

Si el primer problema se vincula con un mismo tipo de motivación para una pluralidad de funciones, el segundo problema consiste en que el modelo de la LOCT no captura las especificidades de la jurisdicción constitucional. Esto será abordado en la sección siguiente.

---

<sup>20</sup> WRÓBLEWSKI, 1985, p. 93-95.

#### IV. LA ESPECIFICIDAD DE LA MOTIVACIÓN EN SEDE CONSTITUCIONAL

Con base en la LOCTC y en su propia jurisprudencia el TC ha destacado la importancia de la motivación de las sentencias judiciales. En efecto, este ha fallado reiteradamente que todos los órganos del Estado deben ofrecer razones de sus decisiones, para que los derechos de los justiciables no queden entregados al simple arbitrio estatal y judicial. En su opinión, dicha exigencia es connatural a la jurisdicción e ineludible en un Estado democrático de derecho<sup>21</sup>. Sin embargo, dicho tribunal no ha especificado aún cuál es el estándar que permitiría satisfacer dicha exigencia para sus propias sentencias.

Hemos anticipado que la LOCTC, al reenviar la cuestión a las normas del CPC, no logra capturar las particularidades de la jurisdicción constitucional, cuyo caso paradigmático es el control de constitucionalidad de las normas, optando por una solución genérica para una cuestión que requiere necesariamente algún grado de especificidad. Dicha especificidad ha sido largamente tratada en la literatura y se sigue discutiendo si la judicatura ordinaria y constitucional son cualitativamente distintas o si entre ellas existe una distinción de grado<sup>22</sup>. Al respecto, Nogueira (2009; 2010) incluso ha abogado por el reconocimiento del derecho procesal constitucional, como una rama autónoma del derecho procesal. No es posible aquí revisar exhaustivamente este debate, sino solo mencionar los aspectos que han sido mayormente referidos en la literatura, entre los que se pueden destacar: las especificidades asociadas al rol institucional que desempeña la jurisdicción constitucional, al tipo de órgano que la ejerce y a la clase de razonamiento jurídico que involucra.

Desde la perspectiva del rol institucional, la jurisdicción civil tiene por objeto resolver un conflicto jurídico entre particulares, mientras que la jurisdicción constitucional resolver conflictos entre poderes del Estado. Esta tesis ha sido planteada por quienes consideran que la justicia constitucional no tiene como función resolver el conflicto material subyacente, porque el agotamiento del componente jurídico del conflicto no implica su solución y, además, porque la cosa juzgada en sede constitucional presenta rasgos diversos<sup>23</sup>. Lo anterior se traduce en que el proceso civil se orienta a la aplicación de normas a supuestos de hecho, lo que difiere del conflicto constitucional, cuyo rasgo característico radica en la formulación de un juicio de contrastación entre normas jurídicas y no en una operación de subsunción de un supuesto de hecho en una norma.

Una segunda diferencia recae en el tipo de órgano. Esta idea fue uno de los ejes centrales del debate parlamentario durante la reforma constitucional de 2005, en torno a la composición del TC. En dicha oportunidad, por un lado, se enfatizó el carácter especial del juez constitucional al estar vinculado con el fenómeno político por medio de los conflictos que decide. Pero, por otro lado, se resolvió no romper completamente

<sup>21</sup> Entre otras, TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, 17.05.2007, rol 619-2006; 25.08.2011, rol 1.873-10-INA; 21.07.2016, rol 2873-15-INA; y 15.11.2016, rol 3042-16-INA.

<sup>22</sup> COMANDUCCI, 2010, pp. 131.

<sup>23</sup> ALDUNATE, 1995, pp. 41; 1997, pp. 94-99.

el vínculo con el Poder Judicial, manteniendo la designación de tres de sus miembros por la Corte Suprema, lo que explicita su carácter jurisdiccional<sup>24</sup>.

En dicho debate intervino el entonces ministro del TC Juan Colombo, quien sugirió entender la justicia constitucional a luz de tres factores. Primero, como un mecanismo jurisdiccional destinado a solucionar los conflictos generalmente vinculados con rupturas de la institucionalidad, como son los golpes de Estado, las infracciones a las garantías individuales y las vulneraciones de derecho fundamentales. Segundo, a diferencia de una concepción judicial eminentemente legalista, la justicia constitucional se inserta como un elemento de colaboración entre los poderes del Estado, cuya función es generar mecanismos para la resolución de conflictos entre poderes públicos. Y, tercero, en su carácter de órgano altamente especializado, el TC está destinado a garantizar una interpretación estable de la Constitución, más allá de las tradicionales reglas de interpretación del derecho civil, las que se inscriben en otra época y para otra función<sup>25</sup>.

Una tercera diferencia relevante se basa en el tipo de razonamiento jurídico generalmente utilizado en la jurisdicción constitucional. Múltiples autores han destacado la circunstancia de que los enunciados lingüísticos de la Constitución adolecen de un “alto grado de generalidad”<sup>26</sup>, “ambigüedad y vaguedad”<sup>27</sup>. En una metáfora bastante gráfica, Gozzi acuñó la expresión *incompletezza*, para aludir a la imposibilidad de determinar con exactitud todas las condiciones en que una regulación legal es compatible con la Constitución<sup>28</sup>. En este sentido, el control constitucional no consiste en una simple aplicación de reglas claras y precisas, porque las normas constitucionales requieren casi siempre de un ejercicio de mayor determinación o especificación<sup>29</sup>.

De ahí que, a partir de las citadas diferencias, la distinción entre ambas judicaturas pueda ser entendida como una cuestión de grado, de manera que resulte acertado aplicar algunos parámetros y exigencias propias de la justicia ordinaria, sin desconocer el carácter especial de una justicia constitucional.

Si todo esto es cierto, la Constitución es una norma de interpretación compleja, tanto por el tipo de ejercicio intelectual como también por la multiplicidad de actores que concurren en dicho proceso. Entonces, la función del TC debe ser entendida de manera similar a la de un árbitro de las interpretaciones de la Constitución formuladas por el resto de los órganos del sistema. Dichos órganos deben constantemente interpretar el texto constitucional, pues en este se encuentra el origen, fundamento y límites de sus atribuciones. En el cumplimiento de dicha tarea siempre existe un interés público comprometido, que afecta el correcto funcionamiento del sistema jurídico en su totalidad.

En suma, resulta evidente que la satisfacción de la exigencia de motivación judicial del TC no puede ser asimilable, sin más, a la de un tribunal civil. Dichas herramientas,

<sup>24</sup> BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL, 2018, pp. 302-306.

<sup>25</sup> BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL, 2018, pp. 307-310.

<sup>26</sup> ZUCCA, 2007, p. 7.

<sup>27</sup> FERRERES, 1997, pp. 19-24.

<sup>28</sup> GOZZI, 1999, pp. 270-272.

<sup>29</sup> MORESO, 2005, p. 166.

creadas para arbitrar conflictos entre particulares resultan, al menos, insuficientes para las sentencias en sede constitucional. Este diagnóstico nos obliga a esbozar cuáles podrían ser estos criterios más específicos que se podrían exigir a las sentencias que controlen la constitucionalidad de otras normas, especialmente las de control de constitucionalidad de la ley.

## V. APUNTES PARA UNA MOTIVACIÓN EN SEDE CONSTITUCIONAL

En un Estado Constitucional de Derecho, la Constitución regula, legitima y controla el ejercicio del poder político. En este contexto, los juicios de constitucionalidad son uno de los tantos juicios de contrastación, que conviven con otros juicios normativos de similar carácter, como, por ejemplo, los juicios sobre la legalidad de la actividad administrativa<sup>30</sup>. Sin embargo, suele señalarse que los juicios de constitucionalidad resultan contaminados por la influencia de la política. A nuestro juicio, es un error entender que la justicia constitucional es política en el mismo sentido que la función legislativa. Incluso, asumiendo que la actividad política se expresa en la resolución de conflictos de interés.

Es verdad que, cuando un juez sopesa distintos intereses y resuelve un conflicto en favor de una de las partes, su labor se encuentra enmarcada dentro de los límites establecidos por el legislador, quien solo dentro de dicho marco entrega al juez una capacidad creadora de derecho<sup>31</sup>. Es igualmente cierto que los límites constitucionales al ejercicio de potestades públicas no son siempre de fácil determinación. Ello permite a algunos autores sostener que no es posible limitar la actividad del TC, aduciendo que dicho órgano ejerce una especie de poder político autónomo y omnívoro<sup>32</sup>.

Si bien coincidimos en las críticas a las prácticas argumentativas del TC, discrepamos en concluir que la jurisdicción constitucional es esencialmente política, solo porque la Constitución presenta un contenido indeterminado que la sentencia deberá determinar. Dicha conclusión soslaya un componente esencial de la jurisdicción. En realidad, toda controversia jurídica se inicia cuando el contenido de las normas se torna dudoso y discutible. Es esta controversia jurídica lo que generalmente impulsa la respuesta jurisdiccional, ya sea en sede ordinaria o constitucional, aunque ambas difieran en el tipo de conflicto jurídico que se deberá resolver<sup>33</sup>.

Si admitimos el carácter jurídico de los juicios de constitucionalidad, aunque asumiendo el matiz de la indeterminación de la Constitución, la exigencia de motivación se vuelve vital. Como sugirió Kelsen, si se desea restringir el poder de los tribunales constitucionales y con ello evitar su excesiva politización, es necesario limitar lo más

<sup>30</sup> FERRERES, 1997, p. 18.

<sup>31</sup> KELSEN, 2009, pp. 305-308.

<sup>32</sup> ATRIA, 1993, pp. 367-370.

<sup>33</sup> KELSEN, 2009, pp. 310-312; GUASTINI 1996, 169-186.

posible sus espacios de discrecionalidad<sup>34</sup>. En efecto, no es baladí que la jurisdicción constitucional siempre haya debido lidiar con la tensión expresada en el aforismo *quis custodiet ipso custodiet*. Esto es, asegurar que los jueces hagan respetar los límites establecidos por la Constitución y, a su vez, garantizar que ellos mismos efectivamente también cumplan dichos límites. Dicha tensión se agrava especialmente si bajo el pretexto de vigilar la Constitución estos anteponen sus intereses o ideologías<sup>35</sup>.

Algunos consideran que este problema se soluciona con una teoría que dote de uniformidad y objetividad a la interpretación constitucional. Sugerencias de este tipo se encuentran en autores que atribuyen a la doctrina la función de entregar elementos teóricos que posibiliten el control de las sentencias constitucionales<sup>36</sup>, o bien, que proponen el empleo de diferentes estándares, como el test de proporcionalidad o de expropiación regulatoria, para objetivar el control y mejorar la calidad en la fundamentación de las sentencias<sup>37</sup>. Sin embargo, dichas propuestas no logran completamente dicho propósito, al menos, por dos razones: porque la discrecionalidad es un fenómeno inherente al derecho y porque no existe acuerdo acerca de cuál es el mejor método para interpretar la Constitución.

Actualmente, parece haber consenso en que la discrecionalidad es un rasgo inherente al fenómeno jurídico. Según Hart (2014[1956]), esta discrecionalidad puede derivar de la atribución de un poder o facultad, de los casos en que las reglas no entregan una respuesta unívoca, de la ignorancia relativa en torno a los hechos del mundo y, en ocasiones, de la indeterminación relativa respecto de los objetivos o propósitos de las normas. Por esta razón, si damos por buena esta tesis, eliminar completamente la discrecionalidad parece un objetivo pretensioso para una teoría de la interpretación constitucional.

Por otra parte, persiste el desacuerdo acerca del método. En efecto, la práctica forense revela la utilización de una amplia gama de técnicas interpretativas o argumentativas en materia constitucional. Siguiendo a Tushnet, una vez nombrados no existe forma de garantizar que los jueces adhieran a algún determinado enfoque interpretativo o argumentativo, ni menos una manera plausible de explicar cómo esto constreñiría su actuar<sup>38</sup>. Por ejemplo, es conocida la falta de acuerdo en los usos y versiones del test de proporcionalidad en Chile<sup>39</sup>. Esta consideración deja expuestas las dificultades de una teoría de la interpretación o argumentación que afirme tener la capacidad para uniformar la fundamentación de las sentencias constitucionales<sup>40</sup>.

Por estas razones, proponemos una estrategia distinta para dotar de un contenido más denso a la obligación de motivar en sede constitucional, junto con encuadrar institucionalmente las posibilidades de empleo de la discrecionalidad en la elaboración de

<sup>34</sup> KELSEN, 2009, p. 320.

<sup>35</sup> Desde distintas visiones, ver ATRIA, 1993; TUSHNET, 2013, pp. 62 y 203.

<sup>36</sup> ALDUNATE, 1995, p. 28.

<sup>37</sup> GARCÍA, 2011.

<sup>38</sup> TUSHNET, 2013, pp. 85 y 203-214.

<sup>39</sup> Ver COVARRUBIAS, 2014.

<sup>40</sup> Teorías como las formuladas por ALEXY (1993), DWORKIN (1978) o ATIENZA (2013).

sentencias. Para ello es necesario volver sobre la fundamentación detrás del deber de motivación. Al finalizar la sección segunda, señalábamos que la regulación del CPC y su escaso tratamiento (doctrinal y jurisprudencia) están centrados en una concepción endoprocesal de la motivación, subestimando la dimensión extraprocesal más ligada a la democracia. Es momento de retomar esta idea.

Recordando que la seguridad jurídica apuntala a la motivación judicial como una garantía del Estado de Derecho, lo distintivo de la jurisdicción constitucional es que la seguridad jurídica debe conseguirse en armonía con el principio democrático. En sede civil se espera que el legislador delimite los espacios de discreción, quedando el juez vinculado a la ley. En ese esquema, la seguridad jurídica y el respecto del principio democrático —mediante la separación de poderes— normalmente no entran en conflicto. Si los jueces no son elegidos democráticamente, sino por sus condiciones técnicas, la legitimidad la obtienen de la aplicación de las normas emanadas por el legislador<sup>41</sup>; en cambio, el rol del juez constitucional es controlar al legislador, provisto de una norma que le confiere amplios márgenes de discrecionalidad.

Desde esta perspectiva, es incompatible con el principio democrático que el TC se sirva de la discrecionalidad de la Constitución, para cercenar la legislación, actuando como un legislador positivo. Como ha señalado la doctrina más autorizada, sobre la jurisdicción constitucional recae un importante cuestionamiento denominado “objección contramayoritaria”<sup>42</sup>. En palabras de Gargarella: “que jueces no sometidos al escrutinio popular, tengan capacidad de revertir decisiones tomadas por el poder legislativo, esto es, por los representantes del pueblo, es algo que debe ser especialmente justificado en una sociedad democrática”<sup>43</sup>.

En Chile, la objeción contramayoritaria se ha vuelto más intensa luego de la reforma constitucional de 2005, por lo que reforzar esta dimensión de la motivación es de extraordinaria importancia. Según Stone, existirían tres factores que agravan la objeción contramayoritaria: la existencia de control abstracto, el número de veces en que el TC puede intervenir en el proceso legislativo y por último, la frecuencia con que se recurre por parte de quienes son derrotados en la discusión legislativa<sup>44</sup>. Justamente, todos estos factores están presentes en Chile después de la reforma constitucional de 2005.

Si entrar en el *quid* de la discusión, su presencia y preponderancia en los debates constitucionales conllevan considerar que la motivación de las sentencias constitucionales debe ser sensible a la objeción contramayoritaria, al menos, en el sentido de que, *v.gr.*, una declaración de inconstitucionalidad debe explicar cuidadosamente los motivos de la anulación de la ley. Así, la obligación de motivar tendría también como propósito

<sup>41</sup> EZQUIAGA, 2003, p. 40.

<sup>42</sup> Si bien no resulta posible dar cuenta exhaustiva de estas discusiones es posible reconocer la influencia de los siguientes trabajos: BICKEL, 1986; ELY, 1980; DWORKIN, 1981; WALDRON, 1999; TUSHNET, 1999; FERRERES, 1997; ATRIA, 2009 y ZAPATA, 2008,

<sup>43</sup> GARGARELLA, 1997, p. 56.

<sup>44</sup> STONE, 2002, p. 95.

minimizar el castigo injustificado al legislador, en tanto órgano representante de la voluntad popular y de esta manera ser deferente con el principio democrático.

Hasta aquí podríamos estar en condiciones de asumir como afirmaciones difícilmente controvertibles, por un lado, que con independencia de su configuración particular, existe o debe existir un deber de motivar las decisiones jurisdiccionales por parte de un TC. Y, por otro lado, que dicha exigencia encuentra sustento en el principio de seguridad jurídica y consideraciones democráticas más afines con una función extrapocesal de la motivación.

Asimismo, es posible sostener que ambas afirmaciones obtienen su contexto de enunciación en el rol institucional que desempeña un TC dentro de la arquitectura estatal, *i.e.*, su papel de árbitro entre los poderes del Estado y garante de los derechos fundamentales. Tareas ambas con un marcado interés público y encaminadas hacia un correcto funcionamiento del sistema jurídico en su totalidad. De ahí que la motivación de las sentencias en sede constitucional deba consistir en la exigencia de demostrar a la ciudadanía y a los otros órganos del Estado que su ejercicio está justificado racional y democráticamente.

Ahora bien, si sostenemos que la justicia constitucional presenta, al menos, una diferencia de grado con la justicia ordinaria, como hemos argumentado previamente, resulta necesario, al menos, esbozar qué factores se deben tener presentes al momento de regular la exigencia de motivación en sede constitucional. Cuestión que, si bien únicamente pasamos a delinear, puede servir para repensar las disposiciones pertinentes de la LOCTC o elaborar una propuesta de reforma. Por supuesto, se trata de una propuesta en ciernes, que necesariamente requiere un ulterior desarrollo, aunque lo que interesa en esta ocasión es presentar sus elementos esenciales. La idea fuerza consiste en una incorporación del enfoque institucional en la motivación judicial en sede constitucional, aspecto que resulta omitido en la regulación legal.

El instrumental se inspira en la teoría de la motivación judicial de Robert Summers<sup>45</sup> que, según Atienza, destaca por su carácter material, diferenciándose de las concepciones formales o dialécticas de Robert Alexy o Neil MacCormick<sup>46</sup>. Esta teoría no se centra únicamente en la relación lógica entre las premisas y las conclusiones, por el contrario, la justificación se ve como un proceso consistente en dar buenas razones a favor o en contra de una tesis teórica o práctica. Este modelo puede ser útil para describir las prácticas argumentativas en el ámbito constitucional, donde el juez debe recurrir a una gran variedad de argumentos para justificar su decisión, pero también permite plantear un modelo normativo acerca de cuáles son las constricciones a la argumentación y motivación constitucional a partir de su rol institucional.

La propuesta no elimina la discreción, pero persigue que sea reducida institucionalmente, proporcionando criterios que permiten excluir razones espurias e insuficientes. Esto exige determinar el rol que ocupa el TC en el tejido institucional del Estado

<sup>45</sup> SUMMERS, 1977, p. 707.

<sup>46</sup> ATIENZA, 2016, p. 329

democrático y constitucional de Derecho y los tipos de argumentos admisibles, prohibidos y preferibles dentro de este modelo. De esta manera, la motivación constitucional, al menos, debe producirse en tres niveles: formal, material e institucional, debiendo cumplirse con determinados estándares en cada uno de ellos.

### 1. *Nivel formal*

Comprende las exigencias de exhaustividad, completitud y coherencia propias de toda motivación jurisdiccional. Con base en estas últimas los jueces deben abordar de manera completa únicamente los puntos controvertidos sometidos a su conocimiento tanto en sus aspectos de hecho como de derecho y en una relación de conformidad con las pretensiones y alegaciones de las partes. Por tanto, la presentación concatenada de los componentes fácticos y normativos de toda decisión judicial representa un componente esencial y básico.

### 2. *Nivel material*

Summers realiza una tipología de los distintos tipos de argumentos que se pueden invocar para motivar una decisión, una vez que es satisfecha la parte formal. Entre todas las razones posibles, las más poderosas son las razones de fondo o sustantivas, las que pueden ser de corrección, de fines o institucionales. Esta es la dimensión más compleja del razonamiento constitucional, pues es aquí donde se producen los mayores espacios de discreción. Estas consideraciones no se encuentran identificadas exhaustivamente en la regulación positiva, pero en síntesis se corresponden con el instrumental técnico del derecho constitucional, comprendiendo un amplio espectro de materiales jurídicos, por ejemplo: teorías interpretativas o dogmáticas, fuentes (tratados, jurisprudencia, doctrina, derecho comparado), distintos test de control, etcétera.

En este nivel nuestro modelo se pregunta cuáles son los argumentos espurios o que no resultan admisibles. Como el criterio de exclusión para este nivel es la corrección técnica, ello se traduce en que el juez constitucional debe preferir los materiales jurídicos que susciten mayor consenso en la comunidad de expertos y prescindir de los de menor pedigrí. Este puede ser, por ejemplo, un buen criterio para la cita de un argumento de naturaleza doctrinal. Si dicho argumento es objeto de consenso en la comunidad de expertos, contará con una herramienta poderosa para ganar la discusión, pero en la medida que el TC se aleje de ese óptimo, su argumento perderá fuerza y se verá afectado por las consideraciones institucionales analizadas a continuación.

### 3. *Nivel institucional*

Un tipo especial de razones sustantivas son las institucionales. Estas aparecen vinculadas a los roles que los distintos órganos del Estado cumplen en un sistema, es decir, son razones de fin o corrección que se conectan a una determinada función estatal. El calificativo “institucional” puede ser entendido en múltiples sentidos, sin embargo,

debido a su simplicidad y utilidad para nuestra propuesta, adoptamos la sugerencia de Bobbio<sup>47</sup>. Según este, la institucionalidad se presenta cuando, por medio de normas, concurren estas tres condiciones: (i) son fijados los fines a los que la institución deberá propender, (ii) se establecen medios para alcanzar dichos fines, y (iii) se atribuyen las funciones específicas de cada componente. En nuestro modelo estas razones institucionales condicionan, limitan el alcance o permiten excluir de la motivación una razón sustantiva de fin o de corrección, en razón de las finalidades y funciones atribuidos o vinculados con la institución en cuestión.

Hemos entendido la función del TC como un árbitro que, a partir del diálogo interinstitucional, determina los marcos de aquello que es constitucionalmente posible. En este sentido, su actividad no estaría tanto en decir de manera concreta qué es válido, sino más bien en contribuir a delinear cuáles son las posibilidades de lo constitucionalmente admisible. Por lo mismo, a partir de un caso particular, su argumentación debe ser pensada con carácter general para los distintos órganos de creación normativa reconocidos dentro del ordenamiento jurídico<sup>48</sup>.

Si bien pueden ser más, al menos, las razones institucionales que un TC debe tener en cuenta cuando motiva una sentencia son de dos tipos: consideraciones de seguridad jurídica y legitimidad democrática, pues estos son los principios que condicionan la posición institucional del TC en una democracia constitucional.

Esquemáticamente, a saber:

- i. Seguridad jurídica. Si el TC se entiende como el intérprete máximo de la Constitución cuyas decisiones tienen efectos *erga omnes* y son vinculantes para todos los órganos y poderes del Estado, parece fundamental establecer una mayor exigencia argumentativa cuando el tribunal formule una regla que no es universalizable, considere oportuno cambiar algún criterio previamente establecido, o bien, su decisión no es proyectable hacia el futuro.

Más allá de que los casos iguales deben ser tratados de igual manera, la justicia constitucional involucra consideraciones de otro orden. Sus cambios de criterio jurídico pueden derivar de variaciones en las condiciones históricas, políticas, sociales o económicas, pero como sugiere Taruffo en relación con la *Corte di Cassazione*, el problema no está en el cambio sino en su frecuencia, arbitrariedad o falta de justificación<sup>49</sup>. Consideraciones estas últimas a tener presente al momento de cambiar los criterios establecidos.

Si una función central de un TC es la nomofilaxis, entendida como la determinación del derecho objetivo, es necesario garantizar cierto grado de uniformidad a lo largo del tiempo. Las decisiones de un TC deben poder ser universalizables en el sentido de proyectadas hacia el futuro, ya que solo de esta manera se podrá

<sup>47</sup> BOBBIO, 1993, p. 14.

<sup>48</sup> La idea de mundos constitucionalmente posibles en MORESO, 2014 y un desarrollo de ellas en RODRÍGUEZ y ORUNESU (en prensa).

<sup>49</sup> TARUFFO, 2007, pp. 98-99.

imponer fundadamente alguna interpretación como marco de decisión. Toda decisión debe tener un carácter proyectivo, pues solo así órganos y ciudadanos podrán a partir de ellas determinar el marco de lo admisible.

- ii. Democracia. Asumir que la ley representa una interpretación de la Constitución y que se encuentra revestida de legitimidad democrática supone dialogar con ella. Esto exige entender al legislador como un actor relevante en la comunidad de intérpretes de la Constitución. Por este motivo, el TC no debe anular la ley, si este último elige una de las interpretaciones plausibles distinta de la legislativa. Debido a que el error del TC produce un alto costo para el principio democrático, la exigencia de motivación debe ser especialmente consciente de esta circunstancia, la que se puede manifestar, al menos, en tres aspectos.

Respetar el principio democrático implica, en primer lugar, no anular la ley, sino cuando existe plena certeza de que el legislador transgredió su marco de atribuciones establecido por la Constitución; en segundo lugar, excluir la posibilidad y cuestionar la pertinencia de algunas sentencias constitucionales denominadas “aditivas” e “interpretativas”, aun a pretexto de conservar la ley y, eventualmente, promover las llamadas sentencias “indicativas” y “apelativas”<sup>50</sup>; y, por último, obliga al TC a pensar que sus sentencias también serán leídas por ciudadanos sin formación jurídica, por lo que debe también ponerse a disposición de estos para debatir en torno a la mejor manera de interpretar la Constitución. De este último punto de vista, también parece aconsejable fortalecer la dimensión comunicativa de las sentencias. Esto es, que el TC utilice, en la medida de lo posible, un lenguaje llano y más accesible para la ciudadanía, con el objeto de favorecer el control de parte de esta<sup>51</sup>.

## VI. CONCLUSIONES

El conjunto de consideraciones previamente señaladas puede ser presentado como un gran argumento, que se puede descomponer del siguiente modo:

- i. Los criterios de análisis y evaluación de las sentencias judiciales existentes actualmente en el derecho chileno resultan inadecuados e insuficientes para enfrentar el estudio y la revisión de las sentencias constitucionales.
- ii. Concretamente, la LOCTC adolece de una patente indeterminación respecto de cuáles son los deberes específicamente constitucionales derivados de la exigencia genérica de motivar las sentencias.

<sup>50</sup> De tipos de sentencias constitucionales ver MENDONCA y GUIBOURG, 2004, pp 157-161.

<sup>51</sup> En este sentido destacamos la propuesta de la Real Academia de la Lengua por medio de MUÑOZ, 2017, junto con la iniciativa del PODER JUDICIAL, 2019.

- iii. En un Estado Constitucional de Derecho deben existir mecanismos expresos y específicos para controlar el actuar de los tribunales constitucionales, y ellos no deben descansar en rasgos personales de los jueces o teorías interpretativas, sino más bien en una configuración institucional precisa de su actuar.

Por tanto, resulta imperioso configurar la exigencia de motivar las sentencias en sede constitucional mediante una elaboración más acuciosa de criterios de análisis y evaluaciones que posibiliten operativizar la obligación de fundamentar las sentencias constitucionales. Este trabajo intenta dar un paso decisivo en tal sentido.

En cualquier caso, debe ser leído como un primer paso en la concretización de las exigencias derivadas del deber genérico de motivar las sentencias en sede constitucional. La importancia de dicha empresa es doble. Si se tiene a la vista que, desde el 2019, Chile ha entrado en un proceso constituyente, no se debe perder de vista que la jurisdicción constitucional ha sido uno de los tópicos que ha suscitado mayor debate e interés en relación con cómo configurar esta función. Pero adicionalmente, podemos avizorar que esta discusión, probablemente, se extenderá en el tiempo más allá de ese especial momento, proyectándose al momento en que sea necesario poner a prueba el producto de dicho proceso constituyente.

#### BIBLIOGRAFÍA

- ACCATINO, Daniela, 2002: "Notas sobre la aplicabilidad de la distinción entre contextos de descubrimiento y de justificación en el razonamiento judicial", *Revista de Derecho (Valdivia)*, volumen XIII, N° 1.
- ACCATINO, Daniela, 2003: "La fundamentación de las sentencias: ¿un rasgo distintivo de la judicatura moderna?", *Revista de Derecho (Valdivia)*, volumen XV, N° 2.
- ACCATINO, Daniela, 2006: "La fundamentación de la declaración de hechos probados en el nuevo proceso penal", *Revista de Derecho (Valdivia)*, volumen XIX, N° 2.
- ACCATINO, Daniela, 2009: "Forma y sustancia en el razonamiento probatorio. El alcance de control sobre la valoración de la prueba a través del recurso de nulidad procesal", *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, volumen XXXII.
- ACCATINO, Daniela, 2011: "Certezas, dudas y propuestas en torno al estándar de la prueba penal". *Revista de Derecho (Valdivia)*, volumen XXXVII, N° 2.
- ALDUNATE, Eduardo, 1995: "Deficiencias en la argumentación jurídica. Comentario crítico al fallo del Tribunal Constitucional librado en la causa rol N° 207", *Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso*, volumen XVI.
- ALDUNATE, Eduardo, 1997: "El derecho procesal constitucional desde la perspectiva de la teoría constitucional", *Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso*, volumen XVIII.
- ALEXYS, Robert, 1993: *Teoría de los derechos fundamentales*. (trad.) Ernesto Garzón, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales.
- ANABALÓN, Carlos, 1946: *Tratado práctico de derecho procesal civil chileno*. Tomo II, Santiago de Chile, Ediciones de la Universidad de Chile.
- ATIENZA, Manuel, 2013: *Curso de argumentación jurídica*, Madrid, Editorial Trotta.
- ATIENZA, Manuel, 2016: *Las razones del Derecho*. Teorías de la argumentación jurídica, Lima, Palestra.

- ATRIA, Fernando, 1993: "El tribunal constitucional y la objeción democrática", *Revista Chilena de Derecho*, volumen XX N° 2 y N° 3.
- ATRIA, Fernando, 2009: "Revisión judicial: el síndrome de la víctima insatisfecha", *Estudios Públicos* N° 79.
- BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL, 2018: *Historia de la Ley N° 20.050. Reforma constitucional que introduce diversas modificaciones a la constitución política de la República*. Disponible en <https://www.bcn.cl/historiadelaley/nc/historia-de-la-ley/6131/>. [Fecha de consulta: 04.05.20]
- BICKEL, Alexander, 1986: *The Least Dangerous Branch. The Supreme Court at the Bar of Politics*, New Haven, Yale University Press.
- BOBBIO, Norberto, 1993: *Positivismo jurídico*. (trad.) Rafael De Asís y Andrea Greppi, Madrid, Debate.
- BOBBIO, Norberto, 1993[1957/58]: *Teoria generale del diritto*, Torino, G. Giappichelli Editore.
- COMISIÓN DE LENGUAJE CLARO DEL PODER JUDICIAL DE CHILE, 2019: *Propuesta manual de estilo para redacción de sentencias*, Santiago de Chile, Imprenta Gráfica Metropolitana.
- CORTEZ, Gonzalo, y PALOMO, Diego, 2018: *Proceso Civil. Normas comunes a todo procedimiento e incidentes*, Santiago de Chile, Thomson Reuters.
- COLOMA, Rodrigo, 2002: "Los límites del recurso de nulidad como mecanismo de control de la decisión sobre los hechos". *Revista de Derecho*, volumen III.
- COLOMA, Rodrigo, 2009: "Fundamentación de sentencias judiciales y atribución de calidad epistémica a las declaraciones de testigos en materia procesal penal", *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, volumen XXXIII, N° 2.
- COLOMA, Rodrigo, CARBONELL, Flavia, ALFARO, Christian, FRANCISCO, Luis, BÁEZ, Danilo, BUGUEÑO, Claudia, JORQUERA, Mariela, OLAVE, Mauricio, RIVERA, Virginia, SOTO, Cristián y TOLEDO, José María, 2016: "Nueve jueces entran diálogo con nueve hipótesis acerca de la prueba de los hechos en el contexto penal", *Ius et Praxis*, volumen XVI, N° 2.
- COMANDUCCI, Paolo, 2010: *Hacia una teoría analítica del derecho*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales.
- COVARRUBIAS, Ignacio, 2014: "¿Emplea el Tribunal Constitucional el test de proporcionalidad?", *Estudios Constitucionales*, volumen XII, N° 1.
- DWORKIN, Ronald, 1978: *Taking rights seriously*, Cambridge, Massachusetts, Harvard University Press.
- DWORKIN, Ronald, 1981: "The Forum of Principle", *New York University Law Review* 56, pp. 469-518.
- DWORKIN, Ronald, 1996: "The moral Reading of the Constitution", *The New York Review*. Disponible en: <https://www.nybooks.com/articles/1996/03/21/the-moral-reading-of-the-constitution/> [fecha de consulta 16.06.2021].
- ELY, John Hart, 1980: *Democracy and Distrust. A Theory of Judicial Review*, Cambridge (MA), Harvard University Press.
- EZQUIAGA, Francisco, 2003: "Función legislativa y función judicial: la sujeción del juez a la ley", en Jorge Malem, Jesús Orozco y Rodolfo Vásquez (editores), *La función judicial*, Barcelona, Gedisa, pp. 39-55.
- FERRER, Jordi, 2011: "Apuntes sobre el concepto de motivación de las decisiones judiciales", *Isonomía*, volumen XXXIV.
- FERRERES, Víctor, 1997: *Justicia constitucional y democracia*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- GARCÍA, Jose Francisco, 2011: "El Tribunal Constitucional y el uso de 'test': una metodología necesaria para fortalecer la revisión judicial económica", *Revista Chilena de Derecho*, volumen XXXVIII, N° 1.

- GARCÍA-CALVO, Roberto, 2003: “La doble vinculación del juez a la Constitución y la ley”, en Jorge Malem, Jesús Orozco y Rodolfo Vásquez (editores), *Función judicial*, Madrid, Gedisa, pp. 265-274,
- GARGARELLA, Roberto, 1997: “La dificultad de defender el control judicial de las leyes”, *Isonomía*, volumen VI.
- GOZZI, Gustavo, 1999: “Democrazia e diritti. Germania: dallo Stato di diritto alla democrazia costituzionale”, *Bari: Editori Laterza*.
- GUASTINI, Riccardo, 1996: “Specificità dell’interpretazione costituzionale?”, *Analisi e Diritto 1996*.
- HART, H.L.A (2014[1956]): “Discrecionalidad”, en *Doxa*, volumen XXXVII.
- HUNTER, Iván. 2010: “Iura novit curia en la jurisprudencia civil chilena”, *Revista de Derecho (Valdivia)*, volumen XXIII, Nº 2.
- IBAÑEZ, Perfecto, 2015: *Tercero en discordia. Jurisdicción y juez del Estado Constitucional*, Madrid, Trotta.
- KELSEN, Hans, 2009. “¿Quién debe ser el defensor de la constitución?” (trad. Roberto Brie), en *La polémica Schmitt/Kelsen sobre la justicia constitucional*, Madrid, Tecnos, pp. 290-366.
- MATURANA, Javier, 2014: *Sana crítica: un sistema de valoración racional de la prueba*, Santiago de Chile, Thomson Reuters.
- MENDONCA, Daniel y GUIBOURG, Ricardo, 2004: *La odisea constitucional*, Madrid: Marcial Pons.
- MILIONE, Ciro, 2015: “El derecho a la motivación de las resoluciones judiciales en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y el derecho a la claridad: reflexiones en torno a una deseada modernización del lenguaje jurídico”, *Estudios de Deusto: Revista de la Universidad de Deusto*, volumen LXIII Nº 2, pp 173-188. Disponible en <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5341911>. [Fecha de consulta: 15.10.20]
- MONTERO, Juan, y FLORS, José, 2014: *Tratado de recursos en el proceso civil* (2ª edición), Valencia, Tirant lo Blanch.
- MORESO, José Juan, 2005: “Sobre los conflictos entre derechos”, en Miguel Carbonel y Pedro Salazar (coordinadores.), *Garantismo. Estudios sobre el pensamiento jurídico de Luigi Ferrajoli*, Madrid, Trotta, pp. 159-170.
- MORESO, José Juan, 2014: *La indeterminación del derecho y la interpretación de la Constitución* (2da edición), Lima, Palestra.
- MUÑOZ, Santiago, (dir), 2017: *Libro de estilo de la justicia*, Madrid, Espasa Calpe.
- NOGUEIRA, Humberto, 2009: “El derecho procesal constitucional a inicios del siglo XXI en América Latina”, *Estudios Constitucionales*, volumen VII, Nº 1.
- NOGUEIRA, Humberto, 2010: “La sentencia del Tribunal Constitucional en Chile: análisis y reflexiones jurídicas”, *Estudios Constitucionales*, volumen VIII, Nº 1.
- OROZCO, Jesús, 2003: “Democracia, imperio del derecho y función jurisdiccional”. En Jorge Malem, Jesús Orozco y Rodolfo Vásquez (editores), *Función judicial*, Madrid, Gedisa, pp. 295-317.
- POSNER, Richard, 2011: *Cómo deciden los jueces*, Madrid: Marcial Pons.
- RODRÍGUEZ, Jorge Luis y ORUNESU, Claudina, en prensa: “Reglas constitutivas y mundos constitucionalmente posibles”, en Lorena Ramírez y Josep Maria Vilajosana, *Reglas constitutivas y derecho*. Madrid: Marcial Pons.
- ROMERO, Alejandro, 2000: “La consideración de hechos y de derecho en la sentencia: Un derecho esencial de los justiciables”, *Revista Chilena de Derecho*, volumen XXVII.
- RUIZ, Alfonso, 2002: *Una filosofía del derecho en modelos históricos. De la antigüedad a los inicios del constitucionalismo*, Madrid, Trotta.
- SUMMERS, Robert, 1978: “Two types of substantive reasons: The core of a theory of common-law justification”, *Cornell Law Review*, volumen LX.

- SPADARO, Antonino, 2005: "La motivación de las sentencias de la Corte como técnica de creación de normas constitucionales", *Cuadernos de Derecho Público*, N° 24.
- STONE, A., 2002: "Constitutional Courts and Parliamentary Democracy", *West European Politics*, vol. 25, n°1.
- TARUFFO, Michelle, 2006[1975]: *La motivación de la sentencia civil*. (trad.) Lorenzo Córdova, México D.F., Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.
- TARUFFO, Michelle, 2007: "Precedente y Jurisprudencia". (U. I. Cali, Ed.) *Precedente Anuario Jurídico*.
- TUSHNET, Mark (1999): *Taking the Constitution against from the Courts*, Princeton, Princeton University Press.
- TUSHNET, Mark, 2013: *Constitutionalismo y judicial review*. (trad.) Manuel Chiquillanqui, Lima, Palestra.
- WALDRON, Jeremy, 1999: *Law and Disagreement*, Nueva York, Oxford University Press.
- WRÓBLEWSKI, Jerzy. 1985: *Constitución y teoría general de la interpretación jurídica*. Traducido por Arantxa Azurza. Madrid, Editorial Civitas, S.A.
- WRÓBLEWSKI, Jerzy, 2001: *Sentido y hecho en el derecho*. (trad.) Juan Igartúa y Francisco Ezquiaga, Lima, Editorial Grijley,
- ZAPATA, Patricio, 2008: *Justicia Constitucional. Teoría y Práctica en el Derecho comparado*, Santiago, Editorial Jurídica de Chile.
- ZUCCA, Lorenzo, 2007: *Constitutional Dilemmas. Conflicts of Fundamental Legal Rights in Europe and USA*, Nueva York, Oxford University Press.

### *Normas jurídicas citadas*

- LEY N° 1.552, Código de Procedimiento Civil, publicada el 30 de agosto de 1902.
- AUTO Acordado de la Corte Suprema Sobre la Forma de las Sentencias, publicada el 30 de septiembre de 1920.
- LEY N° 7.421, Código Orgánico de Tribunales, publicada el 9 de julio de 1943.
- LEY N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional, publicada el 19 mayo de 1981.
- DECRETO N° 100, Fija el Texto Refundido, Coordinado y Sistematizado de la Constitución Política de la Republica de Chile, publicada el 22 de septiembre de 2005.

### *Sentencias*

- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, sentencia de 16 de abril de 2008, rol 740-07-CDS.
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, sentencia de 23 de diciembre de 2008, rol 1144-08-INA.
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, sentencia de 17 de mayo de 2007, rol 619-2006.
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, sentencia de 4 de enero de 2011, rol 1683-10-INA.
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, sentencia de 25 de agosto de 2011, rol 1.873-10-INA.
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, sentencia de 21 de julio de 2016, rol 2873-15-INA;
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, sentencia de 15 de noviembre de 2016, rol 3042-16-INA.
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, sentencia de 28 de agosto de 2017, rol 3729-17-CPT.
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, sentencia de 29 de octubre de 2019, rol 5822-19-INA.

