

Santiago, diecinueve de enero de dos mil doce.

Proveyendo el escrito de fojas 321, téngase por cumplido lo ordenado y por acompañados los documentos, bajo apercibimiento legal.

Proveyendo el escrito de fojas 341, estese al mérito de lo que se resolverá a continuación.

Proveyendo los escritos de fojas 339 y 340, ténganse por retiradas las firmas y por desistidos a los señores Diputados Fuad Chahín y René Saffirio.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

1°. Que, con fecha 5 de enero de 2012, un grupo de Diputados, que representan más de la cuarta parte de los miembros en ejercicio de dicha Cámara, ha deducido ante esta Magistratura un requerimiento de inconstitucionalidad respecto del artículo 2° del proyecto de ley que establece medidas contra la discriminación, contenido en el Boletín N° 3815-07. Específicamente se solicita *"se declare inconstitucional el artículo 2° del proyecto de ley sobre medidas contra la discriminación por constituir una reforma de la Constitución y en perjuicio de los derechos de las personas"* y, en subsidio, *"se declare inconstitucional el artículo 2° del proyecto de ley sobre medidas contra la discriminación por tratarse de una ley interpretativa de la Carta Fundamental sin haberse cumplido con el quórum del artículo 66"*;

2°. Que, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 93, inciso primero, N° 3°, de la Constitución, es atribución de este Tribunal Constitucional *"resolver las **cuestiones sobre constitucionalidad** que se susciten durante la tramitación de los **proyectos de ley** o de reforma constitucional y de los tratados sometidos a la aprobación del Congreso."* A su turno, el inciso cuarto del mismo precepto de la Carta Fundamental señala: *"En el caso del número 3°, el Tribunal sólo podrá conocer de la materia a requerimiento del Presidente de la República, de cualquiera de las Cámaras o de una cuarta parte de sus miembros en ejercicio, siempre que sea formulado antes de la promulgación de la ley o de la remisión de la comunicación que informa la aprobación del tratado por el Congreso Nacional y, en caso alguno, después de quinto día del despacho del proyecto o de la señalada comunicación."*;

3°. Que la normativa constitucional aludida precedentemente se complementa con la que se contiene en

la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional, que, en su artículo 65, dispone:

"Si el requerimiento no cumple con las exigencias establecidas en el artículo 63, no será acogido a tramitación y se tendrá por no presentado, para todos los efectos legales. La resolución que no lo acoja a tramitación deberá ser fundada, se dictará en el plazo de dos días, contado desde que se dé cuenta, y se notificará a quien lo haya formulado.

No obstante, tratándose de defectos de forma o de la omisión de antecedentes que debían acompañarse, el Tribunal, en la misma resolución a que se refiere el inciso anterior, otorgará a los interesados un plazo de tres días para que subsanen aquéllos o completen éstos. Si así no lo hacen, el requerimiento se tendrá por no presentado para todos los efectos legales.

Si transcurrido el plazo señalado en el inciso anterior no se hubieren subsanado los defectos del requerimiento o no se hubieren completado los antecedentes, el Tribunal comunicará este hecho al Presidente de la República para que proceda a la promulgación de la parte del proyecto que fue materia de la impugnación."

Por su parte, el artículo 63 de la misma ley orgánica establece:

"El requerimiento deberá contener una exposición clara de los hechos y fundamentos de derecho que le sirven de apoyo. Se señalará en forma precisa la cuestión de constitucionalidad y, en su caso, el vicio o vicios de inconstitucionalidad que se aducen, con indicación de las normas que se estiman transgredidas.

Al requerimiento deberán acompañarse, en su caso, copias íntegras de las actas de sesiones de sala o comisión en las que se hubiere tratado el problema y de los instrumentos, escritos y demás antecedentes invocados.

En todo caso se acompañará el proyecto de ley, de reforma constitucional o tratado, con indicación precisa de la parte impugnada.";

4°. Que el Presidente del Tribunal ordenó que se diera cuenta del requerimiento ante el Pleno de esta Magistratura, el que, con fecha 11 de enero en curso, resolvió no acogerlo a tramitación, habida consideración de la concurrencia de defectos formales, por no haberse acompañado copia del proyecto de ley respecto del cual se formuló la cuestión de constitucionalidad, en su actual texto y estado de tramitación, sin perjuicio del

plazo establecido en el inciso segundo del artículo 65 de la ley orgánica constitucional de este Tribunal;

5°. Que, en mérito de la presentación de fojas 321 y habiéndose subsanado dicho defecto de carácter formal, corresponde examinar, en esta oportunidad procesal, si el libelo de fojas 1 cumple con los presupuestos establecidos por las normas legales ya referidas para ser acogido a tramitación;

6°. Que el examen del requerimiento interpuesto y de los antecedentes que a él se acompañan permite concluir que éste no cumple con los requisitos para ser admitido a tramitación, establecidos en las disposiciones legales citadas y en las demás pertinentes de la mencionada ley orgánica constitucional. En efecto, revisados los antecedentes, en vinculación con el proyecto de ley que se ha acompañado, puede concluirse que no se ha dado cumplimiento a la exigencia legal de contener una exposición clara de los hechos y de los fundamentos de derecho que le sirven de apoyo, así como de precisar los vicios de inconstitucionalidad;

7°. Que, sobre el particular, este Tribunal ha señalado que: *"Las condiciones esenciales que deben concurrir copulativamente para que el Tribunal pueda ejercer la atribución que se le confiere, son las siguientes: a) Que se suscite una **cuestión de constitucionalidad**, esto es, un **desacuerdo, una discrepancia sobre la preceptiva constitucional entre los órganos colegisladores**. Tal discrepancia puede surgir entre el Poder Ejecutivo y el Poder Legislativo o en el seno mismo del segundo. El artículo 82 inciso 4° y la disposición vigésima segunda transitoria señalan, taxativamente, quiénes están legitimados para formular el requerimiento; b) Que la desigual interpretación de las normas constitucionales, en el caso en estudio, se produzca en relación a un proyecto de ley o a una o más de sus disposiciones; c) Que la discrepancia que se suscite sobre la preceptiva constitucional en relación a las normas de un proyecto de ley **sea precisa y concreta**. Esta condición delimita la competencia del Tribunal para resolver el asunto sometido a su consideración y adquiere especial relevancia, si se recuerda que la acción sólo puede ser deducida por titulares nominativamente señalados por la Carta Fundamental y que el Tribunal no puede actuar de oficio, debiendo ajustar su resolución estrictamente al "objeto pedido" en el requerimiento, y d) Que la cuestión de constitucionalidad se suscite "durante la*

tramitación del proyecto de ley". En consecuencia, el período en que puede formularse el requerimiento, durante el proceso de formación de la ley, se extiende desde el momento en que el proyecto respectivo ha iniciado su tramitación legislativa y hasta aquel en que se ha "producido la sanción expresa, tácita o forzada de la ley, es decir, ya aprobada por el Presidente o transcurrido el plazo para observarla o comunicado por la Cámara de origen el resultado de las observaciones que se hubieren formulado" (Silva B., Alejandro, *El Tribunal Constitucional, Estudio contenido en la obra "La Reforma Constitucional de 1970", pág. 249*) (Rol 23/1984, consid. 4°). Adicionalmente, en relación a las exigencias procesales establecidas en el artículo 63 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, ya citada, se ha puntualizado que de la lectura de dicho precepto "se desprende la necesidad de que el requerimiento señale con rigor **en qué consiste la cuestión de constitucionalidad suscitada, precisando la desarmonía** que se teme o sustenta entre un determinado texto de un proyecto de ley y una o más normas concretas de la Carta Fundamental" (Rol 23/1984, consid. 5°);

8°. Que, del mismo modo, se ha sentenciado que, en ejercicio de la atribución que le confiere el artículo 93, N° 3°, de la Constitución Política para resolver las cuestiones de constitucionalidad que se susciten durante la tramitación de un proyecto de ley, el Tribunal Constitucional tiene únicamente competencia para conocer de la cuestión de constitucionalidad que contenga el requerimiento respectivo, la que sólo puede afectar a disposiciones incluidas en dicho proyecto, sin que pueda esta Magistratura, con motivo del ejercicio de su atribución de control preventivo de constitucionalidad, extender el examen, de conformidad con la Carta Fundamental, a preceptos legales vigentes. Es necesario, por consiguiente, pues de ello depende la competencia específica del Tribunal en el caso sometido a su conocimiento, "que el requerimiento contenga no sólo una exposición clara de los hechos y fundamentos de derecho en que se sustenta, sino sobre todo que señale en forma precisa la cuestión de constitucionalidad planteada y el vicio o vicios de inconstitucionalidad que afectarían a los preceptos legales contenidos en el proyecto de ley que se impugna". Así, la exigencia de formular de modo preciso la cuestión de constitucionalidad y los vicios de inconstitucionalidad aducidos, sean de forma o de fondo, requiere "que los

reproches tengan por objeto el o los preceptos legales del proyecto considerados en sí mismos, pues la finalidad que persigue el control preventivo de constitucionalidad es evitar la introducción en el ordenamiento jurídico de disposiciones inconstitucionales" (Rol 1292/2009). Como ha destacado la doctrina autorizada, el control preventivo presenta características propias de una "jurisdicción de certeza, destinada a precaver un conflicto real, lo que constituye motivo suficiente para que los Tribunales Constitucionales, actuando dentro de su competencia, puedan confrontar proyectos de ley con la Constitución, y si presentan vicios de inconstitucionalidad, decidir el conflicto entre la Constitución y el proyecto, sentenciando que las normas deben ser eliminadas." (Juan Colombo Campbell, Tribunal Constitucional: integración, competencia y sentencia, en Reforma Constitucional, Ed. Lexis Nexis, 2005, p. 559);

9°. Que, en el caso de autos, de la lectura del escrito, en vinculación con el proyecto de ley que se impugna, se desprende que éste no cumple con la exigencia indicada de contener una exposición clara de los hechos y fundamentos de derecho que le sirven de apoyo, así como de los vicios de inconstitucionalidad, puesto que no se explicitan las consideraciones que transforman en una reforma constitucional el precepto legal que se impugna, a la vez que no resulta lógico que en subsidio se solicite su carácter de norma interpretativa;

10°. Que, en efecto, se solicita por los recurrentes se declare inconstitucional el artículo 2° del proyecto de ley que establece medidas contra la discriminación, "por ser contrario a lo dispuesto en los artículos 19 N° 2, 20 y 127, inciso segundo, de la Constitución, en cuanto **modifica ambas disposiciones constitucionales** y lo hace en perjuicio del derecho que, en aquel numeral, se asegura a todas las personas, conforme al artículo 66 inciso 1° del Código Político" (p. 3). Se agrega que "el tenor del artículo 2°, así como su espíritu y finalidad son claros en el sentido de **modificar la Constitución**, pues al determinar el sentido y alcance del concepto discriminación arbitraria, lo hace de tal manera que restringe tan radicalmente ese concepto, introduciendo -además- categorías sospechosas y delineando excepciones que lo desdibujan completamente de frente al mismo concepto contenido en el artículo 19 N° 2 de la Carta Fundamental y a la acción destinada a

*protegerlo, en su artículo 20" (p. 7). Se puntualiza que la aludida disposición "vulnera tanto el artículo 19 N° 2 de la Constitución en relación a su artículo 20, pues la Carta Fundamental sólo requiere que se esté en presencia de una discriminación arbitraria que tenga esa característica, sin requerir que, con ella, se vulnere, además, otro derecho fundamental y así también basta para accionar de protección" (p. 8). De esta forma, se concluye que el precepto que se cuestiona "es contrario a la Constitución, pues allí se contiene, verdaderamente, una **reforma de la Constitución** que modifica sus artículos 19 N° 2 y 20, sin cumplir los requisitos contemplados en el artículo 127 inciso 2° de la Carta Fundamental, al cambiar la regulación de la igualdad ante la ley y del recurso de protección destinado a ampararla, haciéndolo en perjuicio de las personas, pues restringe ese derecho y la posibilidad de cautelarlos" (p. 13). Así las cosas, "todo ello configura una **modificación a la Carta Fundamental**, sin que así se haya tramitado y votado el proyecto, conforme a su artículo 127 inciso 2°, por lo que debe ser declarado inconstitucional" y adicionalmente "la **reforma** contenida en el artículo 2° que impugnamos disminuye, perjudica y entraba gravemente el derecho a la igualdad ante la ley y el recurso de protección para cautelarlos, ya que añade requisitos adicionales para que se esté en presencia de una discriminación y, por ende, para intentar ese arbitrio judicial, máxime considerando la jurisprudencia de los Tribunales Superiores que desestiman esa acción constitucional cuando existen, en la ley, vías especiales de cautela o protección" (p. 14);*

11°. Que, de esta manera, lo que se impugna es un precepto legal que tendría el carácter más bien de una reforma constitucional, la que no habría sido aprobada conforme al procedimiento y quórum previsto en la Carta Fundamental. Sin embargo, en materia de cuestión de constitucionalidad, o se trata de un precepto legal que se estima contrario a la Constitución o derechamente se está en presencia de una ley de reforma constitucional que presenta vicios formales, pero desde un punto de vista lógico no puede reunir ambas condiciones a la vez, todo lo cual no se encuentra suficientemente explicitado, transformando en inidónea la presentación, desde el punto de vista de su fundamentación jurídica;

12°. Que, en subsidio de lo principal, se

solicita se declare la inconstitucionalidad del precepto *"por ser contrario a lo dispuesto en el artículo 66 inciso 1° de la Constitución, por cuanto, si no se lo considera una reforma de la Carta Fundamental, tiene que estimarse que se trata de una ley que la interpreta, con lo cual no se dio cumplimiento al quórum requerido para su aprobación"* (p. 15). Se añade que la disposición *"circunscribe o aclara el sentido y alcance del artículo 19 N° 2 de la Carta Fundamental, debiendo concurrir, para su aprobación el quórum reforzado contemplado en el artículo 66 inciso 1° de ella y teniendo que someterse al control previo obligatorio por parte del Tribunal Constitucional"* (p. 21). En suma, se concluye que el artículo 2° del proyecto de ley *"está interpretando la Constitución, al introducir una precisión del sentido y alcance del artículo 19 N° 2 de la Carta Fundamental, aunque lo haga en contra de él, pues limita o restringe el derecho constitucional, por lo que debe respetarse, en su gestación, el quórum reforzado de aprobación parlamentaria y el control preventivo obligatorio por parte del Tribunal Constitucional"* (p. 23);

13°. Que no resulta coherente ni lógico con la naturaleza de un requerimiento de constitucionalidad de una ley que se formulen, en los términos planteados, dos peticiones tan contradictorias, desde que o se trata de una ley de reforma constitucional que es aprobada sin el quórum constitucional exigido o se está en presencia de una ley interpretativa, pero en tal caso los argumentos deberían formularse de un modo diferente, en atención a la diversa condición de ambos preceptos en relación a la Carta Fundamental. Del mismo modo, en principio, no se aviene con la naturaleza propia del control constitucional preventivo y facultativo de las leyes, previsto en el artículo 93 N° 3° de la Constitución Política de la República, el que se soliciten peticiones de carácter subsidiario y contradictorias, como las del caso de autos. En tal sentido, debe tenerse presente que, como lo ha señalado esta Magistratura, *"un requerimiento formulado sobre cuestión de constitucionalidad es una acción constitucional especialmente regulada en sus formalidades, que se rige por sus propias normas, las que prevalecen por sobre las generales. La facultad de formular un requerimiento es una atribución constitucional concedida para impetrar del Tribunal Constitucional un esclarecimiento a través de una decisión jurisdiccional que impida que un proyecto de ley llegue a consagrar normas que se aparten de los*

preceptos constitucionales. Ejercido ese derecho por la formulación del requerimiento, surge necesariamente la competencia del Tribunal Constitucional para resolverlo" (Rol 207/1995);

14°. Que, de esta forma, no se satisfacen las exigencias contenidas en el inciso primero del artículo 63 de la Ley N° 17.997 para admitir a tramitación el requerimiento y que son esenciales para que se configure con certeza la competencia específica de esta Magistratura en el caso concreto sometido a su conocimiento, y para que los órganos constitucionales interesados puedan formular sus observaciones y acompañar los antecedentes que estimen necesarios. Como ha quedado demostrado, el requerimiento no cumple con el imperativo de señalar en forma precisa la cuestión de constitucionalidad y, en su caso, el vicio o vicios de inconstitucionalidad que se aducen, con indicación de las normas que se estiman transgredidas, según exige el mismo inciso primero del artículo 63 de la Ley N° 17.997, como consecuencia de lo cual no se puede admitir a trámite el requerimiento deducido a fojas uno.

Y TENIENDO PRESENTE lo dispuesto en el artículo 93, inciso primero, N° 3°, e inciso cuarto, de la Constitución Política de la República y lo prescrito en los artículos 61 y siguientes de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional de esta Magistratura,

SE RESUELVE:

A lo principal y al primer otrosí de la presentación de fojas uno, no se acoge a tramitación el requerimiento deducido. Téngase por no presentado para todos los efectos legales.

A los otrosíes y al escrito de fojas 308, estése al mérito de lo resuelto precedentemente.

Adoptada con el voto en contra del Ministro señor Raúl Bertelsen Repetto y de la Ministro señora Marisol Peña Torres, quienes estuvieron por admitir a trámite el requerimiento teniendo en cuenta las siguientes consideraciones:

1. Que el artículo 63, inciso primero, de la Ley Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional, exige para admitir a trámite un requerimiento en que se plantea una cuestión de constitucionalidad relativa a un proyecto de ley, que el mismo contenga una exposición clara de los hechos y fundamentos de derecho que le sirven de apoyo, debiendo señalar en forma precisa la cuestión de constitucionalidad y el vicio o vicios aducidos, con indicación de las normas que se estiman

transgredidas;

2. Que el requerimiento que nos ocupa, presentado por más de la cuarta parte de los diputados en ejercicio, en lo principal solicita la declaración de inconstitucionalidad del artículo 2° del proyecto de ley que establece medidas contra la discriminación, por oponerse a los artículos 19 N° 2, 20 y 127, inciso segundo, de la Constitución Política, mientras que en el primer otrosí solicita, en subsidio de lo principal y para el caso de su rechazo por parte del Tribunal, que se declare la inconstitucionalidad del mencionado artículo 2° por no haber sido aprobado con el quórum que el artículo 66, inciso primero, de la Constitución Política, contempla para las normas legales que interpreten preceptos constitucionales;

3. Que, como se aprecia de la lectura del artículo 63, inciso primero, de la Ley Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional, el requerimiento puede invocar como fundamento uno o varios vicios de inconstitucionalidad, los que, bien pueden ser concurrentes entre sí y reforzarse, o bien ser alternativos, de modo que la aceptación de uno excluya la decisión sobre los otros. De ahí que la inclusión en el requerimiento de una petición principal y otra subsidiaria, no resulte contraria a la ley y no es obstáculo para la admisión a trámite del requerimiento, y

4. Que, además, debe tenerse presente para admitir a trámite el requerimiento, que durante la tramitación del proyecto de ley que establece medidas contra la discriminación se ha cuestionado reiteradamente su constitucionalidad, por lo que es propio que el Tribunal Constitucional conozca y se pronuncie sobre el requerimiento en que se impugna la conformidad a la Constitución del proyecto de ley en trámite.

Acordada la sentencia con el voto en contra de los ministros señores Marcelo Venegas Palacios e Iván Aróstica Maldonado, quienes nuevamente fueron partidarios de acoger a tramitación el requerimiento, abrir proceso para sustanciarlo, y resolverlo mediante la correspondiente sentencia pues, a su juicio, de procederse como lo ha acordado la mayoría, un conflicto surgido en la sociedad respecto de una materia de orden constitucional sobre la cual debe existir la mayor certeza jurídica, quedará, por ahora, sin resolverse de un modo general y definitivo, generándose un

inconveniente estado en el cual, en cada oportunidad y en cada caso en que el conflicto no resuelto se manifieste, su solución deberá abordarse mediante un proceso singular, a través de las acciones particulares previstas por el ordenamiento jurídico.

Tal como en la votación anterior, en que fueron los únicos partidarios de darle curso sin más trámite, consideran estos ministros disidentes que es ostensible que, mediante la presentación de fojas 1, parlamentarios que representan más de una cuarta parte de la Cámara de Diputados han acudido ante este Tribunal planteando una discrepancia de relevancia jurídica constitucional respecto de un proyecto de ley en actual tramitación en el Congreso Nacional. Dicha discrepancia consiste en una diferencia sobre la interpretación de la Constitución que configura un conflicto de orden constitucional entre una minoría parlamentaria y los Poderes Colegisladores, que debe ser resuelto por este Tribunal, que es el órgano al cual el ordenamiento ha confiado la interpretación definitiva e inapelable de la Constitución, como esta misma Magistratura lo ha hecho presente en oportunidades anteriores (roles 325, 591 y 2025).

Redactó la sentencia el Ministro señor Enrique Navarro Beltrán y las disidencias, la primera el Ministro señor Raúl Bertelsen Repetto y la segunda, el Ministro señor Marcelo Venegas Palacios.

Notifíquese y comuníquese.

Rol N° 2160-12-CPT.

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrado por su Presidente, Ministro señor Raúl Bertelsen Repetto, y por los Ministros señores Marcelo Venegas Palacios, Hernán Vodanovic Schnake, señora Marisol Peña Torres y señores Enrique Navarro Beltrán, Francisco Fernández Fredes, Carlos Carmona Santander, José Antonio Viera-Gallo Quesney, Iván Aróstica Maldonado y Gonzalo García Pino.

Autoriza la Secretaria del Tribunal Constitucional, señora Marta de la Fuente Olguín.