

JURISPRUDENCIA COMENTADA

Inaplicabilidad, reforma constitucional y vicios de forma (Tribunal Constitucional)

*Inapplicability, constitutional amendment and procedural defects
(Constitutional Court)*

*Ariel Pérez Aubel**

Comentario de sentencia del Tribunal Constitucional, Rol Nº 11320-21 INA, de 17 de marzo de 2022, que acogió el requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto del artículo único, incisos decimosegundo, decimotercero y decimocuarto, de la Ley Nº 21.330, en el proceso Rol Nº 263-2021, sobre reclamo de ilegalidad, seguido ante la Corte de Apelaciones de Santiago.

Considerandos del voto de mayoría que serán objeto de comentario:

PRIMERO: Que, según se puede leer en la parte expositiva de esta sentencia, en la especie se objeta que la autodenominada “Ley de Reforma Constitucional” Nº 21.330 haya venido a afectar sendos contratos de renta vitalicia –de que es titular la requirente–, a pretexto de circunstancias adventicias y extraordinarias, por completo ajenas al objeto jurídico y devenir natural de dichas convenciones.

Efectivamente, esta Ley Nº 21.330, junto con reconocer que está incidiendo en materias de seguridad social, al citar “el artículo 65, inciso cuarto, Nº 6” constitucional, y después de invocar como motivo excepcional la necesidad de “mitigar los efectos sociales derivados del estado de excepción constitucional de catástrofe por calamidad pública decretado a causa del COVID-19” (inciso 1º de la disposición quincuagésima transitoria), a la postre, en sus incisos 12º y 13º innova sustancialmente en la materia, al disponer que los pensionados o beneficiarios de este sistema pueden “adelantar el pago de sus rentas vitalicias”, merced a un “retiro” actual susceptible de descuento futuro. El inciso 14º, a su vez, encarga a la Comisión del Mercado Financiero dictar las “instrucciones” necesarias para la aplicación de los incisos precedentes.

* Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Alberto Hurtado, Chile. Abogado. Profesor de Derecho, Universidad Alberto Hurtado, Chile. Becario ANID-Subdirección de Capital Humano/Magíster Nacional/2022-folio Nº 2221214. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-3114-9794>. Correo electrónico: ar.perez.aubel@gmail.com

Trabajo recibido el 14.8.2022 y aceptado para su publicación el 3.4.2023.

Dichas normas, se verá, no solamente desconocen señaladas atribuciones constitucionales del Presidente de la República, en tanto Jefe de Estado. Además, su aplicación ha revelado la afectación de los derechos de propiedad y a la seguridad social que amparan a las compañías aseguradoras y a los propios pensionados, amén de sustraerlos a todos del estatuto jurídico que les es propio;

TERCERO: Que, las razones que justificaron la STC Rol N° 9797-20, son comunicables en este caso y deben presidir el presente reparo a la Ley N° 21.330, toda vez que esta normativa, tal como se dijo respecto al análogo Proyecto de Ley reprochado en dicha oportunidad, aparece dictada sin sujeción al principio basal de competencia recogido en el artículo 7° de la Carta Fundamental, al tener su origen en mociones parlamentarias y no en un mensaje presidencial, como en derecho corresponde. [...]

CUARTO: Que, en esta lógica, durante la tramitación parlamentaria de esta Ley N° 21.330, a la que se le venía dando el carácter de reforma constitucional, debió entonces observarse el mandato íntegro y perentorio dado en las reglas vigentes sobre “Reforma Constitucional”, consagradas en el Capítulo XV del propio texto supremo.

Cuyo artículo 127, en su inciso tercero, dispone –para lo que aquí interesa– que “serán aplicables a la tramitación de los proyectos de reforma constitucional las normas sobre formación de la ley”. Es condición necesaria de toda ley –y no escapa a ello la ley de reforma constitucional– la de producirse “en la forma prescrita por la Constitución”, para que enseguida pueda válidamente mandar, prohibir o permitir, según reza el artículo 1° del Código Civil.

Remisiones a la Constitución que –a su vez– no pueden sino entenderse efectuadas al párrafo “Formación de la ley” contenido en el Capítulo V, el cual se inicia precisamente con su artículo 65, donde se indican las materias de ley que son de iniciativa excluyente del Presidente de la República;

DECIMOSEXTO: Que, con este acopio de antecedentes, procede a continuación afirmar el deber inexcusable que le asiste al Tribunal Constitucional de resolver jurídicamente la presente cuestión de inaplicabilidad.

Debiendo resaltar, por de pronto, que la Ley N° 21.330 no puede estimarse como una “reforma constitucional” aséptica e indiscutida en cuanto a su plena conformidad con la Carta Fundamental. El que en esta sede se haya declarado inadmisibles una impugnación previa enderezada en su contra por el Presidente de la República, en STC Rol N° 10774-21, sin entrar al fondo del asunto, no implica abonar su ya por entonces cuestionada constitucionalidad, del mismo modo que la votación parlamentaria que la respaldó –con el título de “Reforma Constitucional”– no es bastante para purgar su inconstitucionalidad. [...]

VIGESIMOSEGUNDO: Que no es óbice para que el Tribunal Constitucional pueda efectuar la cualificación en comento, el artículo 84, inciso primero, N° 4, de su ley orgánica constitucional N° 17.997, cuando obliga a declarar inadmisibles una acción de

inaplicabilidad por inconstitucionalidad que se dirija contra un precepto que no tenga “rango legal”.

Determinar dicho rango, demanda exactamente atender a la categoría o calidad del precepto examinado y no a su sola presentación. “El intérprete –se dijo en STC Rol N° 591-96– debe ir más allá del mero literalismo”, citando a Patricio Aylwin y el “principio de primacía de la realidad por sobre el nominalismo”, a fin de desentrañar la verdadera naturaleza de un acto jurídico (considerandos 25° y 26°).

Así por ejemplo, no porque una regla se encuentre inserta en el Reglamento del Registro del Conservador de Bienes Raíces, es –de suyo– materia de decreto presidencial, si su contenido delata que es en verdad una norma legal, y en este entendido se ha modificado (por las leyes N°s. 7.612 y 10.512, además de otras complementaciones legales) y considerado en grado de inaplicabilidad (en STC Rol N° 5031-18, donde se inadmitió un requerimiento en su contra pero no por la causal de tener la condición de reglamento);

Considerandos de la disidencia que serán objeto de comentario:

7. Por otra parte, frente al planteamiento de cuestiones de inaplicabilidad por inconstitucionalidad en las que se ha pretendido impugnar normas constitucionales, este tribunal tiene dos pronunciamientos de inadmisibilidad que son paradigmáticos, cuales son los Roles N°s 2392 y 2124.

8. En efecto, en el cons. 9 de la interlocutoria de inadmisibilidad Rol N° 2392 se señala expresamente que “en cuanto a la impugnación de la disposición octava transitoria de la Constitución Política, procede declarar la inadmisibilidad, por no ser procedente respecto de preceptos que no tengan rango legal, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 5° del artículo 84 de la citada ley Orgánica de esta Magistratura”, delimitando claramente la competencia de este Tribunal en sede de inaplicabilidad.

9. A su vez, el cons. 13 de la sentencia de inadmisibilidad Rol N° 2124, referida a una impugnación del artículo 20 de la Constitución, razonó que “se colige claramente que el requerimiento no recae en un precepto legal en los términos usados por el numeral 4o del artículo 84 de la citada ley orgánica constitucional”, por ser precisamente una norma constitucional.

39. Además de lo ya señalado acerca de la naturaleza de norma constitucional y no de precepto legal de la norma cuestionada, lo que desde ya determina el rechazo del requerimiento por motivos de forma, si efectivamente estuviésemos en presencia de un precepto legal, no puede preterirse el carácter concreto propio de la acción de inaplicabilidad, el cual determina que el vicio de constitucionalidad en esta sede es el pretendido y potencial efecto contrario a la Constitución que la aplicación de la norma produce en el caso concreto (STC, Rol No1300-09, 25 de mayo de 2009). En este sentido, este Excmo. Tribunal Constitucional al ejercer el control concreto de la constitucionalidad de la ley, lo hace centrado en la aplicación al caso *sub lite*, cuya resolución se limita a que las disposiciones legales determinadas, en sí mismas, resulten en cuanto reglas de derecho, inconciliables en sus efectos con normas *iusfundamentales* de la CPR, siempre en su aplicación en el caso concreto. Por ello, la jurisprudencia de este tribunal ha sostenido que la

acción de inaplicabilidad por inconstitucional tiene por objeto el impedir la aplicación de un precepto legal que, rectamente entendido e interpretado, trae como resultado una contravención a la Constitución (STC, Rol Nº2740-14, 20 de agosto de 2015).

40. En tal sentido, la problemática de los vicios de constitucionalidad de forma ha sido claramente reconocida por la doctrina: ya en el año 2010 se señala que *el vicio de forma se produce antes de que el precepto legal exista, lo que lo aleja de los efectos que la norma jurídica producirá una vez que entre en vigencia. el vicio de forma, entonces, no se relaciona con los casos que se presenten ante el juez* (Verdugo Ramírez, Sergio. *Inaplicabilidad y vicios de forma. ¿Un problema resuelto?*, *Revista de Derecho, Universidad Austral*, vol. XXIII - Nº 2 - diciembre (2010) páginas 83-112), por lo que {...} *en consecuencia, la inconstitucionalidad de forma no está presente en el texto o enunciado normativo, ni en la interpretación que los autores o la jurisprudencia puedan elaborar del mismo* (Verdugo Ramírez, Sergio. *Inaplicabilidad y vicios de forma. ¿Un problema resuelto?*, *Revista de Derecho, Universidad Austral*, vol. XXIII - Nº 2 - diciembre (2010) páginas 83-112). Si se llegara a estimar, erradamente, que hay vicio de constitucionalidad de forma, a su vez, la profesora Miriam Henríquez Viñas, en su trabajo “Justicia constitucional chilena y vicios de forma: un caso de improcedencia” (Henríquez Viñas, Miriam. *Justicia constitucional chilena y vicios de forma: un caso de improcedencia*, (2017). Disponible en <http://www.scielo.edu.uy/pdf/rd/n15/2393-6193-rd-15-00049.pdf>), nos recuerda que, en primer lugar {...} *Los vicios de inconstitucionalidad de forma y de fondo que afectan las normas legales vigentes son distintos. Los primeros no suponen una contradicción normativa con la Constitución, sino el hecho del incumplimiento por el legislador de las normas constitucionales procedimentales para su producción o que existan vicios de competencia. La distinta naturaleza del vicio justifica un diferente régimen de invalidación*, por lo que en este sentido, el vicio de forma o infracción constitucional propia, como un vicio de origen, afecta la validez de la norma contenida en un precepto legal. Agrega la autora que {...} *la infracción constitucional propia afecta la validez de la norma legal y tal invalidez debe ser declarada. Como se ha dicho, la acción de inaplicabilidad de ninguna manera busca enjuiciar la validez de un precepto legal, sino determinar si su aplicación produce efectos inconstitucionales en un caso concreto* (Henríquez Viñas, Miriam. *Justicia constitucional chilena y vicios de forma: un caso de improcedencia*, (2017). Disponible en <http://www.scielo.edu.uy/pdf/rd/n15/2393-6193-rd-15-00049.pdf>). Cabe insistir sobre el punto. La sentencia estimatoria de inaplicabilidad tiene efectos particulares, los cuales no son coherentes con un pronunciamiento sobre un pretendido vicio que afecta la validez de un precepto legal, concluyendo que no se puede controlar el vicio de constitucionalidad de forma por medio de la acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, que además ha de referirse a preceptos legales y no a normas constitucionales.

41. De igual forma, Valeria Lübert sostiene que, al analizar un vicio de forma en sede de inaplicabilidad, el Tribunal Constitucional se estará pronunciado sobre la ley en abstracto, con total prescindencia de las circunstancias del caso e instrumentalizándolo para emitir un pronunciamiento de carácter general (Lübert, Valeria, “El proceso legislativo frente a los jueces: El caso de la inaplicabilidad por vicios de forma”, *Revista de Derecho Público*, Nº 76 (2014), p. 383), que es justamente lo que se pretende en este caso.

COMENTARIO

BICE Vida Compañía de Seguros S.A. interpuso un reclamo de ilegalidad en contra del Oficio N° 1208 de la Comisión para el Mercado Financiero, en el que se emitieron instrucciones relativas a hacer efectiva la reforma constitucional que establece y regula un mecanismo excepcional de retiro de fondos previsionales y anticipo de rentas vitalicias (popularmente conocida como “retiro del 10%”). En esa gestión pendiente es que BICE Vida requiere de inaplicabilidad por inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional.

En el requerimiento impugnan el “precepto legal” de la Ley 21.330 que introdujo la Quincuagésima Disposición Transitoria de la Constitución que habilita un retiro de fondos previsionales y rentas vitalicias. BICE Vida S.A, la requirente, sostuvo que esta disposición transitoria tenía la calidad de ley “al margen o con independencia de su denominación, por lo que es susceptible de ser revisada mediante el requerimiento”; alegó que el legislador no actuó dentro de sus competencias al regular una materia que es propia de iniciativa exclusiva del Presidente de la República, es decir, alega un vicio de forma. El Tribunal Constitucional acogió la acción de inaplicabilidad haciendo suyos los argumentos dados por la requirente. Aseveró que la acción de inaplicabilidad es un medio eficaz para controlar la reforma constitucional; y que es competente para revisar los vicios de forma.

Este comentario jurisprudencial analizará, en primer lugar, si el Tribunal Constitucional tiene la competencia para controlar una norma constitucional mediante la acción de inaplicabilidad. En segundo lugar, y sin perjuicio de si tiene o no tal competencia, procederé a analizar si el Tribunal Constitucional está facultado para revisar vicios de forma en sede de inaplicabilidad.

Acerca de lo primero, es decir, si la magistratura constitucional tiene competencia para controlar una norma constitucional por medio de la inaplicabilidad, el artículo 93 N° 6 de la Constitución Política de la República dispone que la acción de inaplicabilidad (en adelante INA) se debe ejercer respecto de preceptos legales, y en el caso en comento estamos en presencia de una norma que ya es parte de la Constitución: la disposición quincuagésima transitoria. No es un precepto legal. Por su parte, la ley orgánica constitucional del Tribunal Constitucional desarrolla los requisitos de admisibilidad de la acción de inaplicabilidad en su artículo 84, y su numeral 4 establece que el Tribunal deberá declarar la inadmisibilidad del requerimiento “cuando se promueva respecto de un precepto que no tenga rango legal”, y precisamente este es el caso. Lo impugnado tiene rango constitucional, pues una vez publicada la norma en el Diario Oficial, se entiende pertenecer al cuerpo constitucional. Esta sentencia fue pronunciada contra texto expreso de la Constitución y la ley.

Esto podría marcar un mal precedente a futuro, ya que si siguiéramos la lógica del Tribunal Constitucional, se podrían impugnar normas constitucionales argumentando que estas fueron introducidas mediante una reforma constitucional. Por ejemplo, se podría impugnar la protección de datos personales que consagra el artículo 19 N° 4 de la Constitución, argumentando que esta fue introducida por la Ley 21.096.

La disidencia se refirió a esta temática. Citó dos casos en que el Tribunal Constitucional tuvo oportunidad de pronunciarse respecto de planteamientos de inaplicabilidad por inconstitucionalidad de normas constitucionales: los roles N°s 2392 y 2124. En ambos se declararon inadmisibles los requerimientos por estar dirigidos contra una norma constitucional. En Chile, no tenemos sentencias con fuerza de precedente. El artículo 92 de la Ley Orgánica Constitucional del TC deja claro que la sentencia estimatoria de inaplicabilidad solo producirá efectos en el juicio en que se solicite. A este respecto, podemos afirmar que no hay norma constitucional ni legal que le imponga al Tribunal Constitucional la obligación de respetar sus fallos anteriores. A diferencia del *common law* que se rige por la doctrina de los precedentes, “donde la Constitución tiene un rol ceremonial, casi de referencia, como punto inicial de enunciación del problema jurídico, pero toda la opinión gira alrededor de precedentes interpretando la Constitución y el juez, más que aplicar de forma textual la Constitución, busca el precedente constitucional correcto”¹. Verdugo aclara que en el modelo chileno de jurisdicción constitucional “no existe el precedente en su variante anglosajona, lo que disminuye la importancia de la creación de reglas extraídas de la jurisprudencia”². Sin embargo, García explica que el Tribunal Constitucional ha comenzado, en la última década, a seguir de manera explícita sus propios precedentes. En su estudio describe las variantes y tendencias jurisprudenciales del Tribunal Constitucional en materia de precedente, y detecta una variante de sentencias que establece el marco jurisprudencial aplicable a la resolución de un determinado asunto³; utiliza sus potestades en materia de revisión judicial constatando la existencia de parámetros, conceptos o categorías anteriores, que enmarcan y delimitan su decisión presente, pero sin la fuerza obligatoria de una regla jurídica singular que, por haber sido decisiva en la resolución de una controversia en el pasado (o del juicio de constitucionalidad de una ley), se estima debe ser utilizada en el presente.⁴

La Constitución y la ley prescriben un carácter relativo a las sentencias constitucionales, pero el Tribunal Constitucional ha invocado o seguido *de facto* sus propios precedentes en la última década. No me referiré de la conveniencia o no de contar con precedentes en materia constitucional, pues ello excede al cometario de esta sentencia. Sin embargo, si la doctrina da cuenta que en otros casos ha seguido sus propias sentencias, en este caso debió haber justificado por qué se apartó de su doctrina precedente en las sentencias rol N°s 2992 y 2124 que declararon inadmisibles los requerimientos de inaplicabilidad que impugnaban normas constitucionales.

¹ ARÉVALO, Walter y GARCÍA, Luisa, 2018: “La interpretación constitucional y sus métodos en el sistema jurídico norteamericano, una interacción entre lo político y lo jurídico: Teorías y casos de estudio”, *Revista Ius et Praxis*, Año 24, Nº 2, p. 407.

² VERDUGO, Sergio, 2013: “La discusión democrática sobre la revisión judicial de las leyes de diseño institucional y modelos constitucionales”, en *Revista Chilena de Derecho*, Vol. 40, Nº1, p. 209.

³ GARCÍA, José Francisco, 2018: “¿Precedente horizontal *de facto* en el Tribunal Constitucional?”, en *Revista de Derecho Público*, Número especial, p. 249.

⁴ Ídem, p. 252.

El segundo comentario, concerniente al control de los vicios de forma. El considerando tercero hace referencia a la STC de Rol N° 9797-20 aseverando que las razones dadas en aquella son comunicables a esta⁵. Sin embargo, yerra el Tribunal Constitucional al afirmar esto, pues la sentencia rol N° 9797-20 fue dictada a propósito de un control preventivo de constitucionalidad, cuyo carácter es abstracto, a diferencia del examen de inaplicabilidad en el que se desarrolla la sentencia objeto de comentario, cuyo carácter es concreto⁶. Es decir, las razones dadas para la primera no debieran ser las mismas que en la segunda, toda vez que la naturaleza de ambas sedes es totalmente diferente. En los mismos términos se pronuncia la disidencia en su razonamiento número 34 transcrito al inicio del escrito, donde sostuvo que la sentencia invocada como precedente se pronunció en el contexto de un control preventivo abstracto, cuyas materias y atribuciones son completamente incommunicables al caso *sub lite*.

Además, el Tribunal Constitucional afirma que la Ley 21.330 incide en materias de seguridad social, y fue “dictada sin sujeción al principio basal de competencia recogido en el artículo 7° de la Carta fundamental, al tener su origen en mociones parlamentarias y no en un mensaje presidencial, como en derecho corresponde”. El debate de los quóruns, iniciativa, y órganos competentes en materia legislativa es correcto plantearlo en el contexto de un control preventivo de constitucionalidad, pues este es de carácter abstracto. Analizarlos consiste en verificar si se cumplieron con las normas de la producción normativa. Es un debate acerca de la validez de la norma. Guastini⁷ designa que la validez de una norma dependerá de si se respetan o no las *normas sobre la producción jurídica* (NSPJ). Este autor sugiere la revisión de ciertas NSPJ para poder afirmar la validez o no de una norma jurídica⁸:

- a. Normas que confieren poderes.
- b. Normas sobre el procedimiento.
- c. Normas que circunscriben el ámbito de poder conferido.
- d. Normas que reservan materias a una determinada fuente.
- e. Normas que se refieren al propio contenido de la regulación.

⁵ Resulta curioso como aquí sí invoca un precedente.

⁶ PICA, Rodrigo, 2009: “El carácter concreto del control de inaplicabilidad por inconstitucionalidad de la ley en el derecho chileno”, en *Revista de Derecho Universidad Católica del Norte*, 16, N° 2, pp. 101-136; RÍOS, Lautaro, 2007: “La acción de inaplicabilidad de preceptos legales”, en *Revista de Derecho Universidad Católica del Norte*, 14, N° 2, pp. 115-130. Sin perjuicio de eso, la doctrina minoritaria critica dicho carácter, véase RODRÍGUEZ, Pablo, 2013: “¿Inconstitucionalidad en abstracto o en concreto?”, en *Revista de Derecho Público Iberoamericano*, 1, N° 2, pp. 15-33, p. 32; SALAS, Ricardo, 2018: “Una reconstrucción dogmática de la inaplicabilidad por inconstitucionalidad”, en *Revista de Estudios Constitucionales*, Año 16, N° 1, pp. 187-226, p. 192; COUSO, Javier y CODDOU, Alberto, 2010: “La naturaleza jurídica de la acción de inaplicabilidad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional: un desafío pendiente”, en *Revista de Estudios Constitucionales*, Año 8, N° 2, pp. 397, 401 y 420.

⁷ GUASTINI, Riccardo, 1999: *Distinguiendo. Estudios de teoría y metateoría del Derecho*, Barcelona: Gedisa, p. 309.

⁸ VON WRIGHT, Georg, 1970: *Norma y acción*, Madrid, Tecnos, p. 200.

La validez, según el autor italiano, “es la conformidad con todas las normas secundarias que regulan su creación y predeterminan su contenido normativo”⁹. El control sobre la validez de las normas se realiza mediante un régimen de invalidación, que consiste en determinar quién (o quiénes) tienen competencia para enjuiciar la validez de la ley y en qué condiciones ha de ejercerse esta competencia¹⁰. Para Gascón dicho régimen de invalidación es contingente respecto del tipo de validez que se esté controlando¹¹, pero siempre debe ser coherente con el tipo de vicio que trata.

Si el vicio de una norma proviene de la infracción de NSPJ formales, el control sobre la validez de ella debiera ser abstracto y siempre con efectos generales. Abstracto en el sentido de constatar si se cumplieron o no las NSPJ que determinan su validez formal, por ejemplo, si se cumplió con el procedimiento legislativo o si fue la autoridad competente para dictarla. Respecto de sus efectos, este tipo de vicio afecta en todos los casos la validez de la norma jurídica porque se está constatando que no respetó las NSPJ, por lo que, si se quiere tener un ordenamiento jurídico coherente con normas jurídicas válidas, los efectos de su declaración siempre deben ser generales. No procedería para estos casos la inaplicabilidad, pues sus efectos son relativos.

La acción de inaplicabilidad tiene un carácter concreto, debido a que revisa si la aplicación del precepto genera efectos inconstitucionales en la gestión pendiente¹². Y en el ordenamiento jurídico chileno, queda claro que los efectos de la sentencia que estima la inaplicabilidad de un precepto legal son *inter partes*. Ya lo vimos al revisar la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional en su artículo 92 cuando declara que dicha sentencia *solo producirá efectos en el juicio en que se solicite*.

Así las cosas, la Acción de Inaplicabilidad no está destinada a ser un régimen de invalidación que revise el procedimiento legislativo y la historia de la ley. La INA no es un medio para enjuiciar la validez de la ley, sino que es una vía para dejar fuera de la solución de un caso concreto una norma jurídica de rango legal cuyos efectos son contrarios a la Constitución. En este sentido, Lübbert afirma que al analizar un vicio de forma en sede de inaplicabilidad, el Tribunal se estará pronunciando en relación a la ley en abstracto¹³ y Henríquez es clara al determinar que la sentencia estimatoria del Tribunal Constitucional no afectará la vigencia o la validez del precepto legal

⁹ GUASTINI, Riccardo, 1999: *Distinguiendo. Estudios de teoría y metateoría del Derecho*, Barcelona: Gedisa, p. 311.

¹⁰ GASCÓN, Marina, 1997: “Sentido y alcance de algunas distinciones sobre la invalidez de las leyes”, en *Doxa, Cuadernos de Filosofía del Derecho*, 20, p. 134.

¹¹ GASCÓN, Marina, 1997: “Sentido y alcance de algunas distinciones sobre la invalidez de las leyes”, en *Doxa, Cuadernos de Filosofía del Derecho*, 20, p. 137.

¹² Op. Cit., N° 7

¹³ LÜBBERT, Valeria, 2014: “El proceso legislativo frente a los jueces: El caso de la inaplicabilidad por vicios de forma”, en *Revista de Derecho Público*, N° 76, pp. 383. En el mismo sentido VERDUGO, Sergio, 2010: “Inaplicabilidad y vicios de forma: ¿un problema resuelto?”, en *Revista de Derecho de Valdivia*, Vol. 23, N° 2, 107.

impugnado¹⁴. Coincido con ambas autoras, la INA al ocuparse de la aplicabilidad de un precepto legal no puede declarar la invalidez de una norma porque no fue diseñada para ello. Es una contradicción en los términos decir que la inaplicabilidad resuelve cuestiones de validez.

Además, los efectos de la INA son particulares, y en un caso donde se verifique un vicio que afecte la validez formal de las normas, se generalizaría la declaración de dicha acción provocando efectos *erga omnes*. ¿Es plausible esto? No. La Constitución y la ley obligan al Tribunal Constitucional a que la sentencia de INA sea con efectos inter partes, y lo que haría el Tribunal Constitucional al pronunciarse en esta sede sobre un vicio de forma, sería apartarse de su mandato constitucional y generalizar sus decisiones. Esto no se puede permitir y tanto Lübbert como Henríquez dan cuenta que el TC, si incurre en esta falta, estaría prescindiendo de las circunstancias del caso e instrumentalizándolo para emitir un pronunciamiento de carácter general. Así, los efectos particulares de la INA no son coherentes con un pronunciamiento sobre un vicio que afecta la validez de un precepto legal, los que debieran ser generales¹⁵. Esto es reconocido por el propio Tribunal que, al resolver un vicio de forma, señala que el efecto particular decae tratándose de defectos en la formación del precepto impugnado, pues resulta obvio que si en determinado caso la inaplicabilidad se acoge por estimarse que el precepto impugnado adolece de inconstitucionalidad de forma, disminuirá la importancia del caso concreto y la declaración de inaplicabilidad adquirirá una dimensión más general¹⁶.

Vimos cómo en la sentencia de rol 11320-21, el Tribunal infringió el orden constitucional chileno al no respetar el artículo 7 y 93 N°6 de la Constitución Política de la República, ni el artículo 84 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, actuando fuera de sus competencias al controlar vía inaplicabilidad una norma constitucional. Además, infringió también el artículo 7 al desconocer sus límites de competencia, pues resolvió un vicio de forma en sede de inaplicabilidad, no siendo esta la instancia jurídica para conocer de ellos.

¹⁴ HENRÍQUEZ, Miriam, 2017: "Justicia constitucional chilena y vicios de forma: un caso de improcedencia", en *Revista de Derecho Ucdal*, N° 15, p. 58. En el mismo sentido ATRIA, Fernando, 2001: "Inaplicabilidad y coherencia: contra la ideología del legalismo", en *Revista de Derecho de Valdivia*, Vol. 12, p. 150.

¹⁵ HENRÍQUEZ, Miriam, 2017: "Justicia constitucional chilena y vicios de forma: un caso de improcedencia", en *Revista de Derecho Ucdal*, N° 15, p. 58.

¹⁶ Tribunal Constitucional chileno, Sentencia Rol 741-07.

