

# Inconstitucionalidad del artículo 116 del Código Tributario: primera sentencia constitucional derogatoria de una norma legal

COMENTARIO:

**José Manuel Díaz de Valdés Juliá<sup>1</sup>**

Profesor de Derecho

UNIVERSIDAD DEL DESARROLLO  
PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA

Abogado, Licenciado y Magister en Derecho Público  
PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA

Master of Laws

UNIVERSIDAD DE CAMBRIDGE  
UNIVERSIDAD DE HARVARD

## I. Introducción

Con fecha 26 de marzo de 2007, el Tribunal Constitucional (el "TC") dictó sentencia<sup>2</sup> en la causa Rol N° 681-2006 (la "Sentencia"), declarando la inconstitucionalidad del artículo 116 del Código Tributario ("CT"), el cual permitía la delegación de facultades jurisdiccionales por parte del Director Regional del Servicio de Impuestos Internos ("SII").

Por primera vez en la historia de Chile, un tribunal expulsaba del ordenamiento jurídico, con efectos *erga homnes*, una norma de rango legal, garantizando con ello el pleno respeto del principio de supremacía constitucional.

De esta forma, el TC estrenaba las nuevas competencias que le habían sido otorgadas por la reforma constitucional del año 2005 (Ley N° 20.050, en adelante la "Reforma Constitucional 2005"), entre las que destacaba la facultad de declarar la inconstitucionalidad de una norma legal con efectos generales (artículo 93 N° 7 de la Constitución Política, "CP")

La Sentencia, por tanto, presenta diversas características que evidentemente despiertan gran interés. En primer término, su naturaleza en cuanto fallo jurisdiccional derogatorio de un precepto legal, lo que permitió al TC asumir

<sup>1</sup> Quisiera agradecer la acuciosa labor de investigación de Marco Antonio Muñoz y Nicolás Enteiche Rosales, así como la provechosa audiencia conferida por la Ministra del Tribunal Constitucional doña Marisol Peña Torres.

<sup>2</sup> Se reproduce parte del fallo al final de este artículo.

en plenitud el rol de “legislador negativo” que Hans Kelsen visionara para el “guardián de la Constitución”.<sup>3</sup> En segundo lugar, y estrechamente vinculado a lo anterior, sus efectos sobre el equilibrio institucional y las posibles reacciones que ella pudiese provocar en otras instituciones del Estado, particularmente en el legislador y en los tribunales de justicia. En tercer término, su singularidad en cuanto único precedente en la materia, lo cual nos obliga a analizar en detalle sus contenidos en la esperanza de descubrir fundamentos y principios extrapolables a futuras declaraciones de inconstitucionalidad. En cuarto lugar, los efectos que ella tendrá sobre el ordenamiento jurídico, los procesos judiciales en curso y las situaciones jurídicas preexistentes, consolidadas o no. Finalmente, la calidad y contundencia de las razones de fondo que justificaron el ejercicio de una facultad tan radical por parte del TC como es la derogación de un precepto legal.

El presente artículo intentará ofrecer algunas reflexiones acerca de los tópicos antes mencionados. Con este objeto, comenzaremos con una breve explicación del problema constitucional planteado por el artículo 116 del CT, para luego analizar las razones por las que durante largo tiempo se alegó su inconstitucionalidad. A continuación, y luego de una apretada síntesis de la sentencia, expondremos los comentarios a la misma que nos parecen de mayor relevancia.

## II. Normas involucradas y planteamiento del problema

El artículo 116 del CT disponía lo siguiente:

*“El Director Regional podrá autorizar a funcionarios del Servicio para conocer y fallar reclamaciones y denuncias obrando “por orden del Director Regional””.*

Las reclamaciones y denuncias a que hacía referencia el artículo 116 antes transcrito son aquellas enunciadas por el artículo 115 del mismo CT, el cual señala:

*“El Director Regional conocerá en primera o en única instancia, según proceda, de las reclamaciones deducidas por los contribuyentes y de las denuncias por infracción a las disposiciones tributarias, salvo que expresamente se haya establecido una regla diversa.*

*Será competente para conocer de las reclamaciones el Director Regional de la unidad del Servicio que emitió la liquidación o el giro o que dictó la resolución en contra de la cual se reclame, en el caso de reclamaciones en contra del pago, será*

<sup>3</sup> Hans Kelsen, *¿Quién debe ser el defensor de la Constitución?* 2ª. ed., Tecnos, 2002.

*competente el Director Regional de la unidad que emitió el giro al cual corresponda el pago. Si las liquidaciones, giros o resoluciones fueren emitidos por unidades de la Dirección Nacional, o el pago correspondiere a giros efectuados por estas mismas unidades, la reclamación deberá presentarse ante el Director Regional en cuyo territorio tenga su domicilio el contribuyente que reclame al momento de ser notificado de revisión, de citación, de liquidación o de giro.*

*El conocimiento de las infracciones a las normas tributarias y la aplicación de las sanciones pecuniarias por tales infracciones, corresponderá al Director Regional que tenga competencia en el territorio donde tiene su domicilio el infractor.*

*Tratándose de infracciones cometidas en una sucursal del contribuyente, conocerá de ellas el Director Regional que tenga competencia en el territorio dentro del cual se encuentre ubicada dicha sucursal”.*

Complemento de las normas legales anteriores son los artículos 6<sup>a</sup> letra B N<sup>os</sup> 6<sup>o</sup> y 7<sup>o</sup> del mismo CT, los cuales disponen lo siguiente:

*“Dentro de las facultades que las leyes confieren al Servicio, corresponde:*

*B. A los Directores Regionales en la jurisdicción de su territorio:*

*6° Resolver las reclamaciones que presenten los contribuyentes de conformidad a las normas del Libro Tercero.*

*7° Autorizar a otros funcionarios para resolver determinadas materias, aun las de su exclusiva competencia, o para hacer uso de las facultades que le confiere el Estatuto Orgánico del Servicio, actuando por “orden del Director Regional”, y encargarles, de acuerdo con las leyes y reglamentos, el cumplimiento de otras funciones u obligaciones”.*

Dado el tenor del artículo 116, los Directores Regionales del SII comenzaron a delegar sus funciones jurisdiccionales en cualquier funcionario de ese servicio público, fuera este letrado o no. Si bien la doctrina especializada denunció que esta práctica violaba una serie de preceptos y principios de rango constitucional, el SII mantuvo su actuar amparado en el texto expreso del artículo 116. A mayor abundamiento, dicho artículo parecía ser sólo una aplicación particular de la regla general establecida por el artículo 6<sup>a</sup> letra B N<sup>o</sup> 7 antes transcrito, el cual permitía la delegación de virtualmente cualquier potestad pública atribuida por ley a los Directores Regionales en otro funcionario del SII.

Durante la vigencia del antiguo artículo 80 de la CP, el cual entregaba el conocimiento del recurso de inaplicabilidad por inconstitucionalidad a la Corte

Suprema, la práctica del SII antes descrita fue objeto recurrente de impugnación constitucional. Al respecto, y no obstante ciertas vacilaciones jurisprudenciales, la opinión de la Corte Suprema en los años que precedieron a la Reforma Constitucional 2005 fue la inconstitucionalidad de la delegación jurisdiccional del artículo 116 del CT, lo que aparece con indiscutible claridad en los fallos de ese período.<sup>4</sup>

Luego de la Reforma Constitucional 2005, la cual entregó el conocimiento del recurso de inaplicabilidad por inconstitucionalidad al TC, la discusión adquirió inusitado vigor con la presentación de decenas de tales recursos en contra del precepto legal en cuestión. El TC invariablemente acogió tales acciones, preparando de esa forma la declaración de inconstitucionalidad *erga homines* del artículo 116 en la Sentencia objeto de este artículo.

### III. Por qué el artículo 116 del CT es inconstitucional

Revisaremos a continuación, brevemente, las principales razones que se han venido esgrimiendo durante años para sostener la inconstitucionalidad del artículo 116 del CT.

#### 1. La jurisdicción no es delegable

La indelegabilidad de la función jurisdiccional es incuestionable en nuestro derecho. Tal y como señala el profesor Francisco Hoyos H., una característica esencial de la jurisdicción es su *"Indelegabilidad. Prorrogar la jurisdicción supondría transferir un juez a otro no ya la posibilidad de juzgar, sino su calidad de tal. En realidad, ésta es una característica que, por obvia, nadie ha discutido jamás"*.<sup>5</sup>

<sup>4</sup> Corte Suprema, rol N° 3.661-2004 (11/11/2005); Corte Suprema, rol N° 3.009-2005 (20/10/2005); Corte Suprema, rol N° 3.965-2004 (14/10/2005); Corte Suprema, rol N° 3.874-2003 (29/9/2005); Corte Suprema, rol N° 3.727-2004 (29/9/2005); Corte Suprema, rol N° 2.977-04 (5/8/2005); Corte Suprema, rol N° 882-2004 (5/8/2004). Véanse también, a modo de ejemplo, los siguientes fallos acogiendo la tesis de la inconstitucionalidad del artículo 116 del Código Tributario: Corte Suprema, rol N° 4.583-2005 (16/3/2006); Corte de Apelaciones de Santiago, rol N° 5.190-1999 (21/4/2005); Corte de Apelaciones de Santiago, rol N° 697-2000 (18/4/2005); Corte Suprema, rol N° 1.589-2003 (18/3/2005); Corte de Apelaciones de Santiago, rol N° 5.592-1998 (10/1/2005); Corte de Apelaciones de Santiago, rol N° 7.172-1997 (18/11/2004); Corte Suprema, rol N° 3.228-2003 (5/11/2004); Corte Suprema, rol N° 2.536-2003 (27/7/2004); Corte Suprema, rol N° 2.000-2003 (4/6/2003); Corte de Apelaciones de Santiago, rol N° 1.354-98 (24/10/2002); Corte de Apelaciones de Santiago, rol N° 5.157-2002 (1/7/2002); Corte de Apelaciones de Santiago, rol N° 656-1997 (29/3/2001); Corte de Apelaciones de Santiago, rol N° 7.311-97 (12/10/2000); Corte de Apelaciones de Santiago, rol N° 5.294-96 (7/9/2000); Corte de Apelaciones de Santiago, rol N° 4.618-96 (30/8/2000); Corte de Apelaciones de Santiago, rol N° 2.045-97 (1/8/2000); Corte de Apelaciones de Santiago, rol N° 6.689-96 (26/7/2000); Corte de Apelaciones de Santiago, rol N° 5.873-96 (5/6/2000).

<sup>5</sup> Francisco Hoyos Henrichson, *Temas Fundamentales de Derecho Procesal* (Santiago, ConoSur, 2001), pág. 23.

Esta doctrina de la indelegabilidad de la jurisdicción ha sido confirmada insistentemente por los Tribunales de Justicia,<sup>6</sup> la doctrina nacional,<sup>7</sup> e incluso por el TC.<sup>8</sup>

En efecto, aceptar que la jurisdicción es delegable implicaría la violación directa de principios tan fundamentales en nuestro sistema constitucional como lo son el principio de legalidad, el de supremacía constitucional y el de inexcusabilidad.

En relación al principio de legalidad, sabemos que en virtud de los artículos 6º y 7º de nuestra CP, los órganos del Estado sólo actúan válidamente dentro de su competencia, y que sólo la CP y ley pueden atribuir potestades públicas, nunca los actos administrativos.<sup>9</sup> Siendo la jurisdicción una potestad pública<sup>10</sup> de la mayor importancia, vulnera el principio de legalidad que un órgano del Estado asuma funciones jurisdiccionales en virtud de una mera delegación, la cual constituye un acto administrativo y no legislativo.

Más aún, el principio de legalidad en materia de atribución de funciones jurisdiccionales goza de una consagración expresa adicional a la genérica de los artículos 6º y 7º antes señalada. En efecto, el artículo 76 de la CP dispone que:

*“La facultad de conocer de las causas civiles y criminales, de resolverlas y de hacer ejecutar lo juzgado, pertenece exclusivamente a los tribunales establecidos por la ley”.*

<sup>6</sup> Corte Suprema, rol N° 4.583-2005 (16/3/2006); Corte Suprema, rol N° 3.965-2004 (14/10/2005); Corte de Apelaciones de Santiago, rol N° 697-2000 (18/4/2005); Corte de Apelaciones de Santiago, rol N° 5.592-1998 (10/1/2005); Corte de Apelaciones de Santiago, rol N° 7.172-1997 (18/10/2004); Corte de Apelaciones de Santiago, rol N° 1.354-1998 (24/10/2002), y Corte de Apelaciones de Santiago, rol N° 5.157-2002 (1/7/2002); Corte de Apelaciones de Santiago, rol N° 7.311-97 (12/10/2000); Corte de Apelaciones de Santiago, rol N° 6.689-96 (26/7/2000); Corte de Apelaciones de Santiago, rol N° 5.873-96 (5/6/2000).

<sup>7</sup> José Luis Cea Egaña, *Teoría del Gobierno* (Santiago, Ediciones Universidad Católica de Chile, 2000), p. 244; José Quezada Meléndez, *Derecho Procesal Civil Chileno: La Jurisdicción* (Santiago, Ediar Editores, 1984), p. 49; Rodrigo Ugalde Prieto, *La Delegación de Facultades Jurisdiccionales frente a la Constitución*, Cuadernos de Análisis Jurídicos N°31, febrero 1996, 409-426, p. 409; Hugo Alsina, *Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial Tomo I*, (Compañía Argentina de Editores, Buenos Aires, 1941), p. 549; Juan Colombo Campbell, *La Competencia* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1959), p. 29, y Manuel Urrutía Salas, *Manual de Derecho Procesal* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1949), p. 169; Rodrigo Ugalde Prieto, *Reforma a la Justicia Tributaria*. Rev. Actualidad Jurídica N°5, Enero 2002, 129-141, p. 131.

<sup>8</sup> Tribunal Constitucional, rol N° 346 (8/4/2002), considerando 56º.

<sup>9</sup> Alejandro Silva Bascuñán, *Tratado de Derecho Constitucional Tomo IV* (2a ed., Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1997), p. 146; José Luis Cea Egaña, *Derecho Constitucional Chileno Tomo I* (Santiago, Ediciones Universidad Católica de Chile, 2002), p. 250; Enrique Evans de la Cuadra, *Los Derechos Constitucionales Tomo III* (2a. ed., Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1999), p. 445; Eduardo Soto Kloss, *Derecho Administrativo: Bases Fundamentales Tomo II*, (Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1996) p. 54.

<sup>10</sup> Francisco Hoyos Henrichson, *Temas Fundamentales de Derecho Procesal* (Santiago, ConoSur, 2001), p. 6; y Hugo Alsina, *Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial Tomo I*, (Compañía Argentina de Editores, Buenos Aires, 1941), p. 543.

El texto constitucional es claro: sólo los tribunales pueden ejercer la función jurisdiccional, cuya creación, organización y atribuciones son materia de ley orgánica constitucional, según lo dispone en forma explícita e inequívoca el artículo 77 de la CP. Es evidente entonces que la delegación de tales funciones, por medio de un simple acto administrativo, vulnera el principio de legalidad en materia de jurisdicción.

En cuanto al principio de supremacía constitucional, este es directamente afectado por lo señalado previamente. Si la CP ha manifestado en forma genérica (artículos 6º y 7º) y específica (artículos 76 y 77) que la jurisdicción no es delegable por medio de un acto administrativo, dar validez a la delegación de la misma por vía administrativa significa desconocer la superioridad jerárquica y valórica de la CP. No puede haber supremacía constitucional si normas que ella prohíbe son aplicadas por los órganos del Estado, en abierta contravención al mandato del artículo 6º inciso primero de la Carta Fundamental (*“Los órganos del Estado deben someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella”*).

Finalmente, la delegación de funciones jurisdiccionales contravendría el principio de inexcusabilidad de los jueces, consagrado en el artículo 76 inciso 2º de la CP, así como en los artículos 10 inciso 2º y 112 del Código Orgánico de Tribunales. En efecto, la norma constitucional mencionada dispone que:

*“Reclamada su intervención en forma legal y en negocios de su competencia, [los tribunales establecidos por la ley] no podrán excusarse de ejercer su autoridad, ni aun por falta de ley que resuelva la contienda o asunto sometidos a su decisión”.*

El principio de inexcusabilidad exige que el tribunal que la ley ha constituido y al cual ha otorgado jurisdicción sea efectivamente quien conozca y resuelva la contienda correspondiente. Es aquel y no otro el llamado a realizar tal labor jurisdiccional. En consecuencia, ningún tribunal puede eximirse de esta obligación transfiriéndola a otro tribunal, menos aún si este no ha sido siquiera constituido como tal por el legislador.<sup>11</sup>

El principio anterior se vincula al concepto mismo de las potestades públicas, las cuales constituyen un poder-deber para los órganos públicos a quienes les son asignadas. En otras palabras, su ejercicio no es sólo una facultad para tales órganos, sino también una obligación si concurren los supuestos necesarios. Siendo la jurisdicción una potestad pública,<sup>12</sup> es claro que su ejercicio no es optativo o voluntario para los tribunales de justicia competentes. En efecto,

<sup>11</sup> Corte Suprema, rol N° 4.583-2005 (16/3/2006), citando a Quezada Melendez en su obra *La Jurisdicción. Derecho Procesal Civil Chileno*, Ediar Editores Limitada, p. 49.

<sup>12</sup> Ver supra nota 10.

la jurisdicción es un poder-deber, tal y como lo ha reconocido en más de una ocasión el TC.<sup>13</sup> En consecuencia, los tribunales designados por la ley están obligados a ejercer la función jurisdiccional, sin que exista la posibilidad de eximirse por el mero arbitrio de la delegación. De no ser así, el resultado práctico sería que el ejercicio de la potestad correspondiente quedaría a la sola voluntad del órgano en cuestión.

En definitiva, como señala el profesor Mario Cassarino Viterbo *“la jurisdicción, más que una facultad, es un verdadero deber”*,<sup>14</sup> cuestión que excluye de plano su delegación.

Recapitulando lo señalado, nos parece evidente que la delegación jurisdiccional contemplada en el artículo 116 del CT es inconstitucional, por cuanto vulnera principios constitucionales tan relevantes como lo son los de legalidad, supremacía constitucional e inexcusabilidad.

## **2. El Director Regional, así como el funcionario designado por él, son tribunales que ejercen jurisdicción**

Se ha argumentado que los Directores Regionales del SII no ejercen jurisdicción al conocer y fallar causas tributarias, por cuanto no se trataría de un “tribunal”, sino de un órgano público ejerciendo potestades administrativas, el cual no forma parte del Poder Judicial. En consecuencia, la prohibición de delegación de funciones analizada en la sección precedente no sería aplicable a los Directores Regionales del SII.

Nos parece que la afirmación anterior es errónea. El hecho que los Directores Regionales sean funcionarios del SII es irrelevante para los efectos de considerarlos o no como un tribunal que ejerce jurisdicción. Del mismo modo, afirmar que sólo quienes pertenecen al Poder Judicial ejercen jurisdicción es absurdo,<sup>15</sup> particularmente en materia jurisdiccional constitucional, toda vez que el propio TC no pertenece al Poder Judicial.

La definición de jurisdicción otorgada por el TC es la siguiente: *“el poder-deber que tienen los tribunales para conocer y resolver, por medio del proceso y con efecto de cosa juzgada, los conflictos de intereses de relevancia jurídica que se promuevan*

<sup>13</sup> Tribunal Constitucional, rol N° 386 (7/10/2003), Tribunal Constitucional, rol N° 346 (8/4/2002); Tribunal Constitucional, rol N° 340 (6/11/2001), y Tribunal Constitucional, rol N° 205 (1/2/1995); Tribunal Constitucional, rol N° 165 (19/1/1993).

<sup>14</sup> Mario Cassarino Viterbo, *Manual de Derecho Procesal, Tomo I*, 4ª ed., Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1982, p. 54.

<sup>15</sup> Enrique Evans de la Cuadra, *Los Derechos Constitucionales Tomo II*, 2ª ed., Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1999, p. 144; José Luis Cea Egaña, *Teoría del Gobierno*, Santiago, Ediciones Universidad Católica de Chile, 2000, pp. 172 y 173.

*en el orden temporal, dentro del territorio de la República y en cuya solución les corresponda intervenir”.*<sup>16</sup>

Al analizar la definición precedente es fácil percatarse de que aquella describe exactamente lo que hacen los Directores Regionales del SII en virtud del artículo 116 del CT. En efecto, dichos funcionarios:

i) Conocen conflictos de relevancia jurídica (artículo 115 del CT: *“El Director Regional conocerá en primera o en única instancia, según proceda, de las reclamaciones deducidas por los contribuyentes y de las denuncias por infracción a las disposiciones tributarias”*), y

ii) Dictan sentencia definitiva resolviendo tales conflictos (artículo 130, 136 y siguientes del CT. Cabe también citar como ejemplo el artículo 137: *“En la sentencia que falle el reclamo, el Director Regional deberá establecer si el negocio es o no de cuantía determinada y fijarla, si fuere posible”*).

Adicionalmente, no es correcto postular que un órgano público no puede, por su propia naturaleza, convertirse en un tribunal que ejerce jurisdicción. La verdad es que la situación es exactamente la inversa; es el ejercicio de jurisdicción lo que hace de un órgano un tribunal. Es así como *“la jurisdicción es privativa de los tribunales de justicia, de tal modo que el órgano público que esté investido por la ley de esta facultad tiene por ese sólo hecho el carácter de tribunal. O sea, es la función la que da carácter al órgano y no el órgano a la función”*.<sup>17</sup>

Este mismo criterio es el que adoptó nuestro constituyente. En efecto, podemos encontrar en la historia fidedigna de la CP lo siguiente:

*“El señor Diez señala que, en este evento, habría que aclarar que por órgano que ejerce jurisdicción se entiende a los tribunales administrativos, fiscales, Impuestos Internos, Contraloría General de la República, tribunales arbitrales, etcétera. O sea, todo órgano que tenga facultad para dictar una resolución o fallo, llámese como se llame, que afecte a la situación de una persona”*.<sup>18</sup> Nótese que se enumera específicamente al SII, órgano claramente perteneciente a la Administración Pública, como ejemplo de tribunal que ejerce jurisdicción.

La calidad de tribunal del SII cuando ejerce jurisdicción es evidente para la doctrina y la jurisprudencia, y se lo utiliza como ejemplo de tribunal especial.<sup>19</sup>

<sup>16</sup> Tribunal Constitucional, rol N° 165 (19/1/1993).

<sup>17</sup> Juan Colombo Campbell, *La Competencia*, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1959, p. 29, pág. 44.

<sup>18</sup> *Actas Oficiales de la Comisión de Estudio*, sesión 103, pág. 14.

<sup>19</sup> Iris Vargas Delgado, *La Garantía del Justo y Racional Procedimiento en la Jurisdicción Tributaria*, R. Ch. D., Vol. 25 N° 3, 1998, 549-563, p. 555; Mario Cassarino Viterbo, *Manual de Derecho Procesal Tomo I*,

La propia Corte Suprema ha confirmado el carácter de tribunal de los Directores Regionales del SII. En efecto, existen diversos ejemplos que dan testimonio del ejercicio de facultades disciplinarias por parte de la Corte Suprema sobre los Directores Regionales.<sup>20</sup> De acuerdo a lo establecido en el artículo 82 de la CP, la Corte Suprema sólo puede ejercer tales facultades sobre los “tribunales de la Nación”. En consecuencia, la aplicación de sanciones disciplinarias a los Directores Regionales del SII nos demuestra que la Corte Suprema considera a aquellos como “tribunales”.

A todo lo anterior se suman argumentos de interpretación legal. En efecto, tanto el elemento gramatical como el lógico-sistemático, aplicados a las normas del CT, nos señalan que los Directores Regionales del SII son considerados por dicha norma como un tribunal que ejerce jurisdicción. Es así como el encabezado del Título I del Libro Tercero del CT, el cual comienza con los artículos 115 y 116 antes citados, se denomina “De los tribunales”. No puede ser más evidente entonces que, en la lógica del CT, los Directores Regionales del SII son un tribunal, toda vez que son el primer órgano llamado a conocer y fallar las controversias que se mencionan en el Título del CT especial y exclusivamente destinado a “Los Tribunales”.

Más aún, de la simple lectura del Libro Tercero en su conjunto (“De los tribunales, de los procedimientos y de la prescripción”), aparece claramente que el CT se refiere en ese Libro al ejercicio de la jurisdicción contenciosa en materia tributaria. Refiriéndose en particular a los Directores Regionales del SII, es común encontrar términos tales como “tribunal de primera instancia”, “sentencia”, “tribunal”, etc. De las resoluciones de los Directores Regionales del SII se puede “apelar” a la Corte de Apelaciones que corresponda, así como recurrir “de casación” ante la Corte Suprema.

Mayor similitud entre la posición de un Juzgado de Letras y los Directores Regionales del SII no podría existir, cuestión confirmada con lo dispuesto por el artículo 148 del CT, el que hace supletoriamente aplicable a los procedimientos regulados en el Libro Tercero del CT las “Disposiciones Comunes a Todo Procedimiento” del Código de Procedimiento Civil.

4º ed., Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1982, p. 54; Rodrigo Ugalde Prieto, *La Delegación de Facultades Jurisdiccionales frente a la Constitución*, Cuadernos de Análisis Jurídicos N° 31, febrero 1996, 409-426, p. 414. Véase también Corte Suprema, rol N° 3.661-2004 (11/11/2005); Corte Suprema, rol N° 3.009-2005 (20/10/2005); Corte Suprema, rol N° 3.965-2004 (14/10/2005); Corte Suprema, rol N° 3.874-2003 (29/9/2005); Corte Suprema, rol N° 1.589-2003 (18/3/2005); Corte Suprema, rol N° 3.228-2003 (5/11/2004); Corte Suprema, rol N° 2.536-2003 (27/7/2004).

<sup>20</sup> Véase por ejemplo: Corte Suprema, rol N° 31.538 (20/3/96); Corte Suprema, rol N° 22.842 (18/5/1994); Corte Suprema, rol N° 22.843 (28/4/1994); Corte Suprema, rol N° 255 (3/5/1993); Corte Suprema, rol N° 3.709 (14/5/1991), y Corte Suprema, rol N° 4.519 (15/12/1988).

Por lo demás, la naturaleza jurisdiccional de las funciones de los Directores Regionales del SII y de sus delegados, en virtud del artículo 116 del CT, ha sido expresamente reconocida como tal por los Tribunales de Justicia.<sup>21</sup>

En definitiva, el conjunto de argumentos antes expuestos nos llevan a una conclusión evidente: los Directores Regionales del SII, al desempeñar las funciones que les otorga el artículo 115 del CT, se convierten en un tribunal que ejerce jurisdicción. Más allá de argumentaciones formalistas, en derecho las cosas son lo que son, y no se puede pretender que un funcionario público que ejerce las facultades jurisdiccionales del artículo 115 quede exento de las limitaciones y características propias de dicha función por el sólo hecho de ser parte de la Administración Pública.<sup>22</sup> Por el contrario, los Directores Regionales del SII, al realizar labores jurisdiccionales, deben someterse a las normas comunes a todo órgano que ejerce jurisdicción, entre ellas, su establecimiento por ley, la imposibilidad de delegar tales funciones y la observación de las reglas del debido proceso.

### 3. Los órganos que ejercen jurisdicción deben ser creados por ley (principio de reserva legal estricto)

La Constitución Política de la República establece un principio claro de reserva legal estricto en relación a los órganos que ejercen jurisdicción. En efecto, el artículo 76 de la Carta Fundamental dispone que:

*“La facultad de conocer de las causas civiles y criminales, de resolverlas y de hacer ejecutar lo juzgado, pertenece exclusivamente a los tribunales establecidos por la ley”.*

El principio de que sólo los tribunales establecidos por la ley pueden ejercer jurisdicción es un fundamento indiscutible de nuestro sistema jurídico-político-institucional. La doctrina<sup>23</sup> y la jurisprudencia<sup>24</sup> están contestes en esta materia.

<sup>21</sup> Corte Suprema, rol N° 1.589-2006 (18/3/2005); Corte Suprema, rol N° 2.536-2003 (27/7/2004); Corte Suprema, rol N° 4.329-2001 (31/12/2001); Corte Suprema, rol N° 4.037-2001 (21/11/2001); Corte Suprema, rol N° 3.533-2001 (10/10/2001); Corte de Apelaciones de Santiago, rol N° 7.892-2000 (25/8/2005); Corte Suprema, rol N° 3.335-2001 (20/9/2001); Corte Suprema, rol N° 3.417-2001 (13/9/2001); Corte Suprema, rol N° 2.942-2001 (23/8/2001); Corte Suprema, rol N° 1.760-1997 (13/7/2001); Corte Suprema, rol N° 1.850-01 (7/6/2001); Corte de Apelaciones de Santiago, rol N° 7.311-99 (12/10/2000); Corte de Apelaciones de Santiago, rol N° 5.294-96 (7/9/2000); Corte de Apelaciones de Santiago, rol N° 4.618-96 (30/8/2000); Corte Suprema, rol N° 2.402-00 (27/8/2000); Corte de Apelaciones de Santiago, rol N° 6.689-96 (26/7/2000); Corte de Apelaciones de Santiago, rol N° 5.873-96 (5/6/2000).

<sup>22</sup> Por el contrario, la pertenencia de un tribunal a la Administración Pública debiera significar mayores limitaciones y garantías para quienes quedan sujetos a su jurisdicción.

<sup>23</sup> Enrique Evans de la Cuadra, *Los Derechos Constitucionales Tomo II*, 2ª ed., Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1999, p. 143; Mario Verdugo Marinkovic et al, *Derecho Constitucional Tomo II*, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1994, p. 202; Alejandro Silva Bascañan, *Tratado de Derecho Constitucional Tomo VIII*, 2ª ed., Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2002, p. 64; Fernando Saenger G., *Inaplicabilidad por Inconstitucionalidad: Jurisprudencia 1980 – 2003*, Rev. Estudios Constitucionales N° 1, Año 1, 2003, 401-486, p. 472.

<sup>24</sup> Corte Suprema, rol N° 4.583-2005 (16/3/2006); Corte Suprema, rol N° 3.965-2004 (14/10/2005); Corte Suprema, rol N° 3.874-2003 (19/9/2005); Corte Suprema, rol N° 3.228-2003 (5/11/2004);

Es así como no cabe duda que “nuestro sistema jurídico establece a la ley como única fuente creadora de los tribunales y deja excluido todo otro tipo de origen distinto”.<sup>25</sup>

Más aún, se trata de una reserva legal especialmente calificada. En primer término, no cualquier ley puede establecer tribunales, sino sólo leyes orgánicas constitucionales, tal y como lo establece expresamente el artículo 77 de la CP:

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

Como consecuencia de lo anterior, la creación de tribunales jamás puede ser delegada en el Ejecutivo. En efecto, el inciso segundo del artículo 64 de la CP prohíbe expresamente la delegación de facultades legislativas por parte del Congreso Nacional en el Presidente de la República en materias “que deban ser objeto de leyes orgánicas constitucionales”. Dada la redacción del artículo 77 antes transcrito, la facultad de crear y organizar tribunales vía decretos con fuerza de ley le queda completa y terminantemente prohibida al Presidente de la República.

En segundo lugar, la propia CP introduce un trámite especial en el proceso de formación de las leyes que determinan la organización y atribuciones de tribunales. Es así como el inciso segundo del artículo 77 establece que:

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

En otras palabras, la organización y las atribuciones de tribunales que ejercen jurisdicción requieren no sólo de una ley, sino que aquella debe ser aprobada por una mayoría particularmente importante de las dos Cámaras (4/7 de los miembros en ejercicio en cada una de ellas, según lo dispone el artículo 66 de la CP), y previa intervención de la Corte Suprema. A mayor abundamiento, el proyecto de ley aprobado por el Congreso debe someterse a control de constitucionalidad obligatorio por parte del TC, según lo dispone el artículo 93 N° 1 de la CP. En consecuencia, consideraciones sistemáticas y teleológicas

---

Corte Suprema, rol N° 2.536-2003 (27/7/2004); Corte de Apelaciones de Santiago, rol N° 656-1997 (29/3/2001); Corte de Apelaciones de Santiago, rol N° 5.294-96 (7/9/2000); Corte de Apelaciones de Santiago, rol N° 4.618-96 (30/8/2000); Corte de Apelaciones de Santiago, rol N° 2.045-97 (1/8/2000); Corte de Apelaciones de Santiago, rol N° 6.689-96 (26/7/2000); Corte de Apelaciones de Santiago, rol N° 5.873-96 (5/6/2000).

<sup>25</sup> Corte Suprema, rol N° 3.661-2004 (11/9/2005).

nos llevan a afirmar que este tipo de leyes, las creadoras y organizadoras de tribunales, son particularmente importantes para el constituyente, al punto de exigir para su aprobación la existencia de un consenso político substancial, así como la intervención directa de todos los poderes clásicos del Estado e incluso del TC.

Resulta evidente, por tanto, que el cuidado tratamiento constitucional sobre la creación y organización de órganos que ejercen jurisdicción excluye, en forma categórica, su sustitución por normas de rango administrativo. Ninguna norma administrativa, en circunstancia alguna, puede crear u organizar tribunales que ejerzan jurisdicción.<sup>26</sup>

En contravención a lo anterior, el artículo 116 del CT permitía que el tribunal de primera instancia en causas tributarias no fuera el tribunal establecido por ley (el Director Regional), sino que un funcionario nombrado en virtud de la correspondiente resolución delegatoria emanada del Director Regional. En otras palabras, un simple acto administrativo creaba un tribunal.

Se ha argumentado que no sería el acto administrativo quien crea el tribunal, sino la misma ley (artículo 115 en relación al artículo 116, ambos del CT). Discrepamos. El hecho de que la ley faculte a los Directores Regionales del SII a designar un tribunal es precisamente eso: una autorización para que se nombre un tribunal por medio de un acto administrativo, por lo que a la pregunta: ¿De dónde emana entonces la jurisdicción de ese tribunal?, sólo cabe responder: de un acto administrativo. Es más, en las sentencias dictadas por estas personas se solía invocar a la respectiva resolución delegatoria como la fuente o título habilitante de su actividad jurisdiccional.

A este respecto, cabe recordar que el principio de legalidad estricta en comento exige al legislador más que una mera referencia o creación genérica y vaga de tribunales que ejercen jurisdicción. Por el contrario, la ley debe ser capaz de identificar en forma precisa y autosuficiente el órgano jurisdiccional correspondiente. En palabras de don Alejandro Silva Bascuñán: *"El requisito de legalidad como base de la jurisdicción se cumple cabalmente siempre que de modo explícito la letra de un precepto de rango y jerarquía legal señale, en términos expresos y directos, cuál es el órgano llamado a desempeñar la función de carácter judicial que le encomiende"*.<sup>27</sup> En la situación en estudio la ley no cumple con este mandato

<sup>26</sup> Al respecto, don Alejandro Silva Bascuñán señala: *"la única autoridad que puede crear tribunales con carácter permanente es la ley. Ningún tipo de normas de derecho de jerarquía inferior (reglamentos, decretos, etc.) puede dar origen a tribunales"*, *Tratado de Derecho Constitucional Tomo VIII*, 2ª ed., Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2002, p. 64.

<sup>27</sup> Alejandro Silva Bascuñán, *Tratado de Derecho Constitucional Tomo VIII*, 2ª ed., Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2002, p. 64.

constitucional, pues no designa en forma directa, expresa y completa al tribunal tributario, reservando tal labor a la Administración.

Finalmente, cabe destacar que el principio de legalidad estricta en materia de creación de tribunales está especialmente reafirmado por la CP para el caso de reclamaciones contra órganos del Estado. En efecto, el inciso 2° del artículo 38 de la CP dispone que:

*“Cualquier persona que sea lesionada en sus derechos por la Administración del Estado, de sus organismos o de las municipalidades, podrá reclamar ante los tribunales que determine la ley (...)”.*

Las reclamaciones tributarias se insertan plenamente en el ámbito de aplicación de esta norma, ya que se refieren a supuestas lesiones de derechos causadas por un órgano de la Administración del Estado (el SII) mediante un acto administrativo (liquidaciones y giros). En consecuencia, el artículo 116 del CT no sólo viola el principio de legalidad “genérico”, sino también la variante específica del mismo consagrada en el artículo 38 de la CP.

#### **4. Incompatibilidad con normas constitucionales sobre el debido proceso**

La Constitución de 1980 asegura una serie de garantías procesales mínimas en su artículo 19 N° 3. Aquellas se aplican a todo órgano que ejerza jurisdicción<sup>28</sup> (incluyendo el SII<sup>29</sup>) tal y como ha señalado el TC,<sup>30</sup> por lo que también son vinculantes para los tribunales tributarios.

Particular relevancia para nuestro análisis presentan los incisos 4° y 5° del citado precepto constitucional, los cuales disponen:

*“Nadie podrá ser juzgado por comisiones especiales, sino por el tribunal que señalare la ley y que se hallare establecido por ésta con anterioridad a la perpetración del hecho”.*

*“Toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado. Corresponderá al legislador establecer siempre las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos”.*

<sup>28</sup> Enrique Evans de la Cuadra, *Los Derechos Constitucionales Tomo II*, 2ª ed., Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1999, p.143; José Luis Cea Egaña, *Tratado de la Constitución de 1980*, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1988, p. 274.

<sup>29</sup> Supra notas 19 y 20.

<sup>30</sup> Tribunal Constitucional, rol N° 198 (4/1/1995).

La delegación de facultades permitida por el artículo 116 es incompatible con al menos dos de las garantías constitucionales antes transcritas.

i) Prohibición de comisiones especiales

El TC ha definido comisión especial como “*todo órgano que usurpa atribuciones jurisdiccionales y pretende asumirlas sin haber sido atribuido de ellas conforme a derecho*”.<sup>31</sup>

En otras palabras, la garantía constitucional en comento contempla el derecho a ser juzgado por un tribunal establecido por ley. Adicionalmente, ese tribunal debe haber sido creado por la ley antes de los hechos que dan motivo al litigio.<sup>32</sup>

Es claro que el ejercicio de jurisdicción por parte de los delegados del Director Regional viola este derecho fundamental, constituyéndose aquellos en comisiones especiales. Los “jueces tributarios” no fueron establecidos directamente por la ley, sino que sus funciones jurisdiccionales les fueron atribuidas por un acto administrativo, cual es la resolución delegatoria correspondiente. Nos remitimos en esta materia a lo señalado en la sección III c) precedente.

ii) Procedimiento racional y justo.

Si bien el contenido preciso que debemos otorgar a esta expresión es una función del contexto,<sup>33</sup> y por tanto varía según las condiciones particulares en análisis, existen ciertos criterios mínimos aplicables a todo órgano que ejerce jurisdicción. Entre tales garantías esenciales, interesa destacar en este análisis la independencia e imparcialidad del tribunal,<sup>34</sup> las que son completamente ignoradas por la delegación de jurisdicción autorizada por el antiguo artículo 116 del CT.

<sup>31</sup> Tribunal Constitucional, rol N° 184 (7/3/1994).

<sup>32</sup> Esta cuestión quedó definitivamente zanjada por la Reforma Constitucional 2005 (D.O. 26/8/2005). Véase Francisco Zuñiga Urbina, “Derechos fundamentales y garantías en la reforma constitucional” en: Humberto Nogueira Alcalá et al, *La Constitución Reformada de 2005*, Librotecnia, 2005, pp. 130 y ss., y Emilio Pfeffer Urquiaga, *Reformas Constitucionales 2005*, Editorial Jurídica, 2005, p. 69. Para una visión histórica u originalista, véase Enrique Evans de la Cuadra, *Los Derechos Constitucionales Tomo II*, 2ª ed., Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1999, p.143.

<sup>33</sup> Este punto aparece con claridad en la génesis de la Constitución de 1980. Véase a este respecto Enrique Evans de la Cuadra, *Los Derechos Constitucionales Tomo II*, 2ª ed., Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1999, p.148, citando su propia intervención en las discusiones de la Comisión Ortúzar. Véase también José Luis Cea Egaña, *Derecho Constitucional Chileno Tomo II*, Santiago, Ediciones Universidad Católica de Chile, 2004, p. 156.

<sup>34</sup> José Luis Cea Egaña, *Teoría del Gobierno*, Santiago, Ediciones Universidad Católica de Chile, 2000, p. 191; Enrique Evans de la Cuadra, *Los Derechos Constitucionales Tomo II*, 2ª ed., Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1999, p.144.

En primer término, un tribunal es imparcial cuando su “actuar es objetivo, dirigido sólo por la justicia y que, para realizarla, vence o rechaza cualquier circunstancia extraña a su oficio”.<sup>35</sup> Lo anterior supone, entre otras cosas, la independencia de ese tribunal, la cual implica “impartir justicia prescindiendo de conductas impropias, derivadas de la subordinación y dependencia (...)”.<sup>36</sup>

Los delegados del Director Regional del SII, sin embargo, constituyen un tribunal que no otorga garantías suficientes de imparcialidad ni independencia. En efecto, ¿qué garantía de imparcialidad puede existir en juicios entre particulares y el SII cuando el juez llamado a conocer y fallar tales litigios es nada menos que un funcionario del mismo SII? Más aún, ¿puede asegurarse la independencia de aquel que fue designado para el cargo frente a su designante, siendo este último un funcionario de mayor jerarquía dentro del mismo servicio público? La situación es injustificable: no sólo una parte de la disputa es a la vez juez de la misma, sino que el juez delegado carece de un estatuto que ofrezca las garantías mínimas de independencia. Estas anomalías son tan evidentes que no resisten mayor análisis, y así han sido denunciadas por la doctrina<sup>37</sup> y la jurisprudencia.<sup>38</sup>

En otras palabras, las garantías procesales mínimas exigen del Estado crear las condiciones necesarias para asegurar la adecuada independencia de los órganos que ejercen jurisdicción. Este deber es un mandato constitucional, el cual se encuentra manifiestamente incumplido en el caso de los jueces tributarios. En efecto, la estructura, organización y funcionamiento de tales tribunales no otorgan las más elementales seguridades a los ciudadanos en materia de imparcialidad e independencia.

Lo anterior no son sólo conjeturas abstractas. La obediencia de los Directores Regionales del SII hacia el Director Nacional de la referida repartición pública tiene

<sup>35</sup> Jose Luis Cea Egaña, *Teoría del Gobierno*, Santiago, Ediciones Universidad Católica de Chile, 2000, p. 185.

<sup>36</sup> Jose Luis Cea Egaña, *Teoría del Gobierno*, Santiago, Ediciones Universidad Católica de Chile, 2000, p. 185.

<sup>37</sup> Iris Vargas Delgado, *La Garantía del Justo y Racional Procedimiento en la Jurisdicción Tributaria*, R. Ch. D., Vol. 25 N°3, 1998, 549-563, p. 557-559; Javier Tapia C., *Bases Para Un Debido Proceso Tributario: Tres Teorías acerca de la Relación Entre el Estado y los Contribuyentes*, R. Ch. D., vol. 32 N° 2, 2005, 329-362, p. 351; Francisco De la Barra Correa y Eduardo Morales Robles, *Una Alternativa de Tribunales Tributarios*, Rev. Der. Univ. Finis Terrae, Año IV, N° 4, 2000, 141-162, p. 141; Andrés Bordialí Salamanca, *Comentario Sentencia de Inaplicabilidad Sobre la Inconstitucionalidad del Juez Tributario (Corte Suprema)*, Rev. Der. Vol. XVII – diciembre 2004, 227-250, p. 250. Alejandro Silva Bascañán, *Tratado de Derecho Constitucional Tomo VIII*, 2ª ed., Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2002, p. 66; Patricio Figueroa Velasco, *El Estado de Derecho y la Justicia Tributaria*, Rev. Actualidad Jurídica N° 5, enero 2002, 123-127, p. 125; Rodrigo Ugalde Prieto, *La Delegación de Facultades Jurisdiccionales frente a la Constitución*, Cuadernos de Análisis Jurídicos N° 31, febrero 1996, 409-426, p. 417.

<sup>38</sup> Corte Suprema, rol N° 1.589-2003 (18/3/2005); Corte Suprema, rol N° 3.228-2003 (5/11/2004); Corte Suprema, rol N° 2.000-2003 (4/6/2003); Corte de Apelaciones de Iquique, rol N° 37.321 (9/1/2001).

una consagración legal expresa (artículo 6° letra B N° 10 del CT: *“los Directores Regionales en el ejercicio de sus funciones deberán ajustarse a las normas e instrucciones impartidas por el Director”*), la cual no distingue entre funciones jurisdiccionales y otras funciones administrativas, por lo que la obediencia se debe siempre.

A mayor abundamiento, la sumisión de los tribunales tributarios a sus superiores jerárquicos dentro del SII se vio fomentada por la normativa interna de ese servicio. Es así como la Circular N° 65 de 1999 del Director Nacional del SII señala que: *“los Tribunales Tributarios, tienen como rol fundamental resolver los conflictos de carácter tributario, en una primera instancia, con justicia, equidad y con independencia plena para apreciar los hechos de la causa que se les propone. En tal sentido los Tribunales Tributarios deben aplicar la ley tributaria otorgándole el sentido y alcance dado en la interpretación oficial, para su aplicación en el análisis de un caso concreto, a fin de asegurar el cumplimiento de las obligaciones tributarias de los contribuyentes en forma justa y equitativa”*. En otras palabras, el Director Nacional del SII instruye a sus subordinados acerca de cómo deben interpretar y aplicar las normas tributarias. Se trata de órdenes que se refieren específicamente para el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales y no de sus funciones propiamente administrativas.

Si combinamos las disposiciones de la circular antes transcrita con el deber legal de obediencia de los tribunales tributarios hacia el Director Nacional (artículo 6 letra B N° 10 del CT), las consecuencias para la independencia e imparcialidad del juez tributario son devastadoras. A modo de ejemplo, un destacado autor señala lo siguiente: *“si el juez le encuentra la razón al contribuyente, sobre una norma que ya ha sido interpretada por el Director, deberá consultársele si formalmente cambia de criterio. De no ocurrir y aun cuando tenga el convencimiento de la razón que le asiste al contribuyente, el juez indefectiblemente deberá fallar denegando el reclamo del contribuyente”*.<sup>39</sup> En este contexto, es difícil pensar que los jueces tributarios se sientan en la libertad de ignorar, en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales, las instrucciones que al respecto han recibido de quien tiene en sus manos su destino profesional y a quien deben obedecer por imperativo legal.

En definitiva, todo lo anterior nos conduce a una conclusión evidente: sin perjuicio de la calidad humana y la honorabilidad de las personas concretas que se desempeñan como jueces tributarios, su sistema de nombramiento, de mantenimiento en el cargo y desempeño del mismo, así como su situación funcionaria, no dan garantías suficientes de independencia e imparcialidad en la forma exigida por nuestra CP. La mujer del César no sólo debe serlo, sino parecerlo.

<sup>39</sup> Franco Brzovic González, *Presentación del Seminario sobre Justicia Tributaria*, Rev. Der. Univ. Finis Terrae, Año IV, N° 4, 2000, 129-134, p. 131. Véase también Iris Vargas Delgado, *La Garantía del Justo y Racional Procedimiento en la Jurisdicción Tributaria*, R. Ch. D., Vol. 25 N° 3, 1998, 549-563, p. 558.

## 5. Violación de la Convención Americana de Derechos Civiles y Políticos (Pacto de San José)

El inciso segundo del artículo 5° de la CP dispone lo siguiente:

*“El ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emana de la naturaleza humana. Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes”.*

El texto transcrito establece un verdadero mandato del constituyente a todos los órganos del Estado, cual es el respeto y promoción de los derechos fundamentales. Afirma además que tales derechos no son sólo aquellos comprendidos en el texto constitucional, sino también los que se encuentran en tratados internacionales vigentes en Chile.

El Pacto de San José es precisamente uno de aquellos tratados que contemplan derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana, el cual fue ratificado por Chile y que se encuentra plenamente vigente en nuestro país desde el 5 de enero de 1991. En consecuencia, los órganos del Estado, incluyendo por cierto al SII, deben respetar los derechos contenidos en ese tratado.

El artículo 8 del Pacto de San José establece que:

*“Toda persona tienen derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter”.*

Tal y como hemos señalado previamente, los delegados del Director Regional del SII constituyen un tribunal que no cumple con los estándares mínimos de independencia e imparcialidad y que tampoco ha sido debidamente establecido por la ley (véase la argumentación desarrollada en la sección III 3. precedente).

Dado que el respeto a los derechos consagrados en el Pacto de San José obliga a los órganos del Estado no sólo por su carácter de norma interna vinculante, sino que en virtud del mandato expreso del constituyente (artículo 5° antes transcrito), la vulneración de los mismos es inconstitucional e incompatible con el principio de supremacía constitucional.

#### **IV. Síntesis de la Sentencia**

La sentencia es el resultado de un proceso iniciado de oficio por el TC, en virtud de las atribuciones que le otorga el artículo 93 de la CP. Consideración fundamental para la decisión del TC de llevar a cabo este procedimiento fue la dictación previa, por el mismo TC, de cuatro sentencias de inaplicabilidad por inconstitucionalidad del artículo 116 del CT.

Luego de identificar y verificar en la especie la concurrencia de los presupuestos procesales necesarios para el ejercicio de la acción de declaración de inconstitucionalidad (i.e., norma impugnada de rango legal, declarada previamente inaplicable por inconstitucionalidad, iniciación del proceso por acción pública o de oficio por el TC y sustanciación del proceso respectivo), el TC comienza su fallo apelando a la importancia y funciones de esta acción. En primer término, destaca su contribución a la coherencia entre el ordenamiento jurídico (entendido como las normas legales) y la CP. En segundo lugar, relaciona la declaración de inconstitucionalidad con los principios de supremacía constitucional, de concentración de la justicia constitucional, de igualdad ante la ley y de certeza jurídica. En tercer término, afirma que la acción en comento garantiza la presunción de constitucionalidad de la ley, la separación de funciones y el principio de legalidad. Si bien el TC no profundiza en la relación de la declaración de inconstitucionalidad con los principios antes señalados, su simple mención nos demuestra, a lo menos, que el TC concibe a esta acción dentro de un contexto constitucional sistemático y armónico.

Respecto a la cuestión de fondo, señala la Sentencia que la delegación de funciones del Director Regional del SII permitida por el artículo 116 es inconstitucional, por cuanto se trata de una delegación de jurisdicción prohibida por los artículos 5º (soberanía), 76 (jurisdicción como competencia exclusiva de los tribunales establecidos por ley), 6º y 7º (principio de legalidad o juridicidad), 19 Nº 3 y 38 (principio y derecho al juez natural) de la CP. En otras palabras, la Sentencia recoge en su esencia los razonamientos expuestos en las letras a), b), c) y d) de la sección III precedente.

Cabe destacar que el TC hace expresa mención al hecho de que no existe interpretación alguna que permita reconciliar el artículo 116 del CT con las normas constitucionales antes mencionadas. En consecuencia, se declaró la inconstitucionalidad del precepto legal en cuestión, derogándolo a partir de la publicación de la Sentencia en el Diario Oficial.

Existieron dos votos disidentes, quienes consideraron que la facultad delegada por el Director Regional del SII en virtud del artículo 116 del CT es de naturaleza administrativa, no jurisdiccional. En consecuencia, aquella sería legítima y no

adolecería de ninguno de los vicios de inconstitucionalidad que afectarían a una delegación de jurisdicción.

## V. Comentarios críticos a la Sentencia

En términos generales, la Sentencia recoge parte importante de los argumentos presentados por la doctrina y la jurisprudencia en contra del artículo 116 del CT. Si bien se mantiene la línea argumental contenida en los fallos dictados por el TC a propósito de la inaplicabilidad del artículo 116 del CT,<sup>40</sup> se trata de un enfoque más sintético y asertivo, que a su vez utiliza un lenguaje claro y pedagógico, y que agrega ciertas consideraciones propias de la acción de inconstitucionalidad (concentradas particularmente en el capítulo I de la Sentencia).

Tomando como base el enorme e innegable mérito, analizaremos a continuación, brevemente, algunos aspectos que nos parecen particularmente destacables y/o discutibles de la Sentencia.

### 1. Similitud a los fallos de inaplicabilidad del artículo 116 del CT

A primera vista, la similitud entre la argumentación del Tribunal en los casos de inaplicabilidad y en la presente declaración de inconstitucional sería algo natural y esperable. No obstante lo anterior, cabe cuestionar dicha concordancia a la luz de la distinta naturaleza de ambas acciones. En efecto, una de las diferencias fundamentales que justifican la mantención de dos controles diferentes de constitucionalidad *a posteriori* de normas legales por el TC, es que uno de ellos –la inaplicabilidad– sería un control concreto de constitucionalidad, mientras que la segunda acción –la declaración de inconstitucionalidad– correspondería a un control abstracto de constitucionalidad. En el primer caso sería fundamental tomar en debida consideración los hechos y circunstancias del caso real al que se está aplicando la norma legal impugnada, mientras que en el segundo basta la comparación directa y exclusiva de la norma legal cuestionada con la CP.<sup>41</sup>

Tal y como es de público conocimiento,<sup>42</sup> cuando el recurso de inaplicabilidad estaba entregado a la Corte Suprema, aquella nunca demostró en sus sentencias

<sup>40</sup> Tanto las sentencias de inaplicabilidad del artículo 116 como su declaración de inconstitucionalidad fueron redactadas por la señora Ministra Marisol Peña Torres.

<sup>41</sup> Entre la literatura reciente a este respecto destaca Humberto Nogueira Alcalá, "El Control Represivo Concreto y Abstracto de Inconstitucionalidad de Leyes en la Reforma Constitucional 2005 de las Competencias del Tribunal Constitucional y los Efectos de sus Sentencias", en Francisco Zúñiga Urbina et al, *Reforma Constitucional*, LexisNexis, 2005, pp. 593-625, y Gastón Gómez Bernal, "La Reforma Constitucional a la Jurisdicción Constitucional: El Nuevo Tribunal Constitucional Chileno", en: Francisco Zúñiga Urbina et al, *Reforma Constitucional*, LexisNexis, 2005, pp. 651-684.

<sup>42</sup> Lautaro Ríos Álvarez, "Trascendencia de la Reforma Constitucional en la fisonomía y las atribuciones del Tribunal Constitucional", en: *Estudios Constitucionales* (Universidad de Talca, Año 3, Nº 1, 2005).

que la consideración a la situación fáctica de los casos fuera un antecedente relevante para fallar el recurso. Por el contrario, tales sentencias demuestran análisis de constitucionalidad completamente desapegados de los hechos y circunscritos al contraste crítico de norma legal y disposición constitucional.

Pues bien, las sentencias del TC en materia de inaplicabilidad por inconstitucionalidad del artículo 116 no parecen haber variado la línea jurisprudencial de la Corte Suprema antes mencionada. Aquellos no hacen mayor referencia a los hechos, salvo en cuanto contexto, pero sin que las circunstancias del caso afecten decisivamente el razonamiento del TC. Más aún, quienes hayan alegado tales causas ante el TC sabrán que se les solicita encarecidamente que no se refieran a los hechos del caso –los que serían suficientemente conocidos del TC–, sino sólo al “análisis de constitucionalidad” o análisis de derecho, el que por cierto excluiría las circunstancias de facto del caso en cuestión.

Se revela entonces que no existe completa claridad en cuanto a la aplicación práctica de la diferencia entre una acción concreta y una acción abstracta, ambas de inconstitucionalidad de la ley. Ciertamente el problema no está en la Sentencia, toda vez que la no consideración de hechos concretos es pertinente en esta acción de declaración de inconstitucionalidad. Más aún, la Sentencia contiene un capítulo I que resulta novedoso en relación a los fallos sobre inaplicabilidades del artículo 116 CT, en el que el TC nos otorga su visión acerca de cómo la declaración de inconstitucionalidad cumple un rol particular y fundamental para el ordenamiento institucional. Volveremos sobre este punto en el numeral siguiente.

En definitiva, la muy estrecha cercanía argumental entre los fallos de inaplicabilidad del artículo 116 del CT y la Sentencia debiera impulsar al TC a revisar la forma en que las inaplicabilidades son conocidas o falladas, o al menos cómo tales procesos pudieran ser adecuadamente reflejados en la respectiva sentencia.

## **2. Función fundacional y pedagógica**

Otro aspecto importante a destacar de la Sentencia es que siendo el primer fallo en la historia de Chile que derogaba una norma de carácter legal, era evidente que debía cumplir una función “educativa” y “fundacional” que sirviera de guía para el futuro. En este contexto debe entenderse que el TC haya deslizado en su fallo ciertas consideraciones aclaratorias, tales como la enunciación de los requisitos o presupuestos de la acción de inconstitucionalidad (Considerando Tercero). Del mismo modo, enmarcó la declaración de inconstitucionalidad en un concierto más amplio de normas y fines constitucionales (Considerandos Sexto y Séptimo). Pero tal vez lo más relevante fue la explicación que el TC

otorgó acerca de cómo la declaración de inconstitucionalidad del artículo 116 del CT reforzaba la institucionalidad nacional y los principios fundamentales en que aquella se funda.



Es así como el TC señala en su Considerando Séptimo que la declaración de inconstitucionalidad:

*“en nada vulnera sino que, por el contrario, refleja y garantiza el necesario respeto hacia la labor de los órganos colegisladores y la plena eficacia de la presunción de constitucionalidad de la ley generada por los órganos legitimados para ello dentro de un Estado democrático. Este principio, reiterado en la jurisprudencia de este Tribunal, constituye una expresión que concreta la separación de funciones del Estado y su asignación a los órganos competentes, que se encuentra expresamente establecida en el artículo 7°, inciso segundo, de la Carta Fundamental.*

*Asimismo, el control a posteriori de constitucionalidad de la ley, que puede derivar, como en este caso, en la expulsión de un precepto del ordenamiento jurídico positivo, es una competencia que procura regular el correcto funcionamiento y la eficacia del Estado de Derecho, lográndose con ello el fortalecimiento constante de los sistemas de frenos y contrapesos en el actuar de los órganos del Estado en forma compatible con aquella división de funciones prevista en los artículos 6° y 7° de la Constitución”.*

Es claro que el TC intenta de demostrar que la declaración de inconstitucionalidad del artículo 116 del CT no constituye un ejercicio irresponsable de sus atribuciones, capaz de lesionar el adecuado balance entre los diferentes poderes del Estado. Por el contrario, el TC se preocupa de afirmar que la declaración de inconstitucionalidad es un instrumento al servicio de ese balance institucional, requisito indispensable del Estado de Derecho. Del mismo modo el TC, al reafirmar su compromiso con la doctrina de la presunción de constitucionalidad de la ley, está señalando que en el caso en estudio no le quedó más alternativa que expulsar el artículo 116 del CT, pero que se trata de una excepción que no hace sino confirmar la regla general de deferencia al legislador.<sup>43</sup>

El considerando analizado nos parece razonable, sin embargo, podría no ser suficiente para cumplir a cabalidad con su objetivo “justificador” de la institución. En efecto, una cosa es decir que la declaración de inconstitucionalidad garantiza y no vulnera ciertos principios, y otra cosa es demostrarlo, explicando en detalle y a profundidad el porqué de dicha afirmación. La falta de argumen-

<sup>43</sup> Si bien la doctrina de la presunción de constitucionalidad de la ley o de la deferencia razonada es una creación anglosajona, aquella ha ido ganando espacio en diversas jurisdicciones continentales, cual es el caso de la chilena. Véase a este respecto Patricio Zapata, *La Jurisprudencia del Tribunal Constitucional* (Corporación Tiempo 2000, 1994).

tación en esta materia debilita la doctrina que intenta asentar el TC, toda vez que no se demuestra fehacientemente la causalidad de sus dichos (i.e., por qué la declaración de inconstitucionalidad garantiza el respeto debido al legislador).

Siendo ésta una sentencia fundacional en el derecho público chileno, constituía una oportunidad crucial para enraizar sólidamente la declaración de inconstitucionalidad en principios fundamentales de nuestro derecho público, saliendo al paso de las críticas que probablemente seguirían a la dictación de la Sentencia. A mayor abundamiento, la profundización del TC en materias tales como la doctrina de la presunción de constitucionalidad de la ley, o de la visión funcional y evolutiva del principio de separación de funciones, hubiese presentado un enorme valor en sí misma.

A propósito del punto anterior, nos parece pertinente señalar que tampoco quedó constancia expresa en el fallo de los intentos del TC de interpretar la ley de una forma concordante con la CP. El TC afirma en la Sentencia, en diversas ocasiones, su adhesión a la doctrina de la presunción de constitucionalidad de la ley, e incluso señala, en forma inmediatamente anterior a la parte resolutive de su sentencia, lo siguiente:

*“Que las inconstitucionalidades constatadas precedentemente, ligadas, por lo demás, a principios cardinales del derecho público, ya precisados en esta sentencia, no admiten ninguna otra interpretación plausible que no conduzca necesariamente a la declaración de inconstitucionalidad del artículo 116 del Código Tributario” (Considerando Vigésimo Sexto).*

Nuevamente nos encontramos frente al mismo problema: la Sentencia no refleja en forma suficiente el procedimiento reflexivo y decisorio del TC. Aquella no nos entrega información acerca de las posibilidades de armonización del artículo 116 del CT con la CP que se pudieron haber discutido y descartado. Se trata sin duda de una lástima, por cuanto conocer el ejercicio hermenéutico del TC en esta materia presentaría una gran utilidad formativa y educadora. A mayor abundamiento, permitiría un enriquecedor diálogo entre la doctrina y la jurisprudencia en la definición de criterios y límites a este ejercicio interpretativo.

### **3. Iniciación de oficio del procedimiento de declaración de inconstitucionalidad**

Si bien el TC estaba expresamente autorizado para iniciar de oficio procedimientos de este tipo en virtud de la Reforma Constitucional 2005, no deja de llamar la atención que la primera declaración de inconstitucionalidad de un

precepto legal en la historia de Chile no se haya producido en virtud de una petición ciudadana (recordemos que se trata de una acción pública, por lo que las posibilidades de una demanda ciudadana eran amplias), sino por propia iniciativa del TC. Este hecho puede interpretarse como una clara señal de que el TC no sólo no va a dudar en ejercer sus nuevas atribuciones, por radicales que sean sus consecuencias, sino que pretende hacerlo en forma proactiva, marcando una importante diferencia con la actitud corriente de los tribunales ordinarios en materia de protección de la supremacía constitucional.

El punto anterior no es menor. Por el contrario, demuestra gran coraje de parte del TC en la defensa de la CP en un contexto particularmente difícil. Cabe recordar que la declaración de inconstitucionalidad de una ley es una institución de gran potencia, pero por ello mismo sujeta a gran atención y eventual crítica. Su ejercicio importa la exposición más evidente de los problemas de la justicia constitucional, y en particular de su eventual “falta de democraticidad”<sup>44</sup> o “dificultad contramayoritaria”.<sup>45</sup> Adicionalmente, se afectaba un área particularmente sensible para el Poder Ejecutivo, cual es la recaudación tributaria y la exigibilidad de los tributos. En este contexto, la actitud del TC no puede sino considerarse valiente, autónoma y decidida en la defensa de la supremacía constitucional.

Ahora bien, debemos también destacar las consecuencias particulares que presenta la iniciación de oficio de un procedimiento de este tipo. En efecto, el sólo hecho de que el TC haya anunciado que revisaría *motu proprio* la constitucionalidad del artículo 116 del CT llevó inmediatamente al foro a asumir la futura derogación de ese artículo como un hecho. Si el procedimiento lo hubiese comenzado un particular, la duda habría sido sustancialmente mayor. Al ser el TC quien proclamó dicha revisión, costaba imaginar que la mayoría que la impulsó no se había asegurado previamente de contar con el quórum suficiente para lograr la declaración de inconstitucionalidad. No sólo nos referimos a sondeos informales previos, sino al simple hecho de que la posición de los miembros del TC sobre el punto en cuestión era conocida a raíz de sus opiniones sobre las inaplicabilidades por inconstitucionalidad presentadas en contra del mismo artículo. Proyectando los antecedentes mencionados a futuro, podemos afirmar que es extremadamente difícil concebir que una revisión de oficio de la inconstitucionalidad de un precepto legal no termine en una sentencia derogatoria del mismo, salvo que se trate de un error estratégico de una mayoría del TC que se sintió más amplia de lo que verdaderamente era.

<sup>44</sup> Mauro Cappelletti, “Necesidad y Legitimidad de la Justicia Constitucional”, en Luis Favoreu et al, *Tribunales Constitucionales Europeos y Derechos Fundamentales*, Centro de Estudios Constitucionales, 1984.

<sup>45</sup> Alexander Bickel, *The Least Dangerous Branch*, Yale University Press, 2ª ed., 1986.

#### 4. Quórum

Un tópico adicional a destacar es el quórum exigido por la declaración de inconstitucionalidad. Ascende este a cuatro quintos de los miembros en ejercicio del TC, es decir, ocho votos de sus diez integrantes. Este quórum es particularmente alto, más aún, es el más alto de todos aquellos contemplados en la CP a excepción de la unanimidad. Como es evidente, las dificultades de alcanzar dicha cota se constituyen en una barrera muy importante para el ejercicio efectivo de la acción de inconstitucionalidad. Es cierto que en el caso en estudio se logró reunir a los cuatro quintos del TC, sin embargo, cabe preguntarse si existe otra situación en actual discusión en que la inconstitucionalidad del precepto legal sea más evidente que aquella del artículo 116 del CT. Es más, en esta ocasión el quórum exigido se cumplió en forma exacta, sin holguras de ningún tipo: ocho votos contra dos. Lo anterior nos parece preocupante, porque si en este caso evidente de inconstitucionalidad del precepto legal apenas se logró el quórum necesario, cuesta pensar que en situaciones más sutiles se podría lograr la mayoría calificada requerida.

Es cierto que el quórum de cuatro quintos funciona a su vez como una “garantía de seriedad”, cuyo fin es la protección del debido balance de poderes, así como evitar el abuso de la declaración de inconstitucionalidad, el que podría resultar en su derogación fáctica o jurídica. El constituyente derivado sabía que la potencia indiscutible de esta facultad del TC lo obligaba a establecer restricciones que impidieran su ejercicio demasiado liberal. Adicionalmente, el quórum señalado se haya en consonancia con la concepción “integradora” de la justicia constitucional, la que exige sentencias constitucionales adoptadas por mayorías categóricas y ojalá unánimes, de modo de reflejar un amplio y transversal consenso sobre la materia en cuestión. En términos simples, el quórum de cuatro quintos asegura que decisiones tan relevantes como la expulsión de una norma legal del ordenamiento constitucional, se adopten con el debido sustento técnico-jurídico, político y social.

No obstante estar plenamente de acuerdo con las consideraciones precedentes, nos parece que la verdadera y definitiva apreciación de los quórum debe hacerse en la realidad: lo que en el papel puede aparecer como muy permisivo o muy exigente puede, en la práctica, demostrar un carácter diverso. Es por ello que si bien el quórum de cuatro quintos de los miembros en ejercicio del TC puede haber parecido para el constituyente derivado como un sistema eficiente de regulación de la frecuencia y efectos sobre el sistema jurídico de la acción de inconstitucionalidad, el hecho de que en la práctica apenas se haya logrado una vez, y que no se vislumbre aún un posible segundo caso, aconsejan someter el quórum señalado a revisión, y eventual disminución. Ello es particularmente necesario si consideramos que la mayor cantidad de declaraciones de inconsti-

tucionalidad debieran producirse en los primeros años de la acción en cuestión, durante los cuales se ventilarán ante el TC conflictos largamente subsistentes en nuestra sociedad a la espera de una solución efectiva y concluyente. Es de esperar que en unos años la mayoría de estos tópicos hayan sido resueltos por el TC, y que entonces sólo se deduzca la acción de inconstitucionalidad ocasionalmente, en particular en razón de nuevas normas jurídicas que hayan escapado al control de constitucionalidad preventivo del TC.

A mayor abundamiento, la función integradora debe armonizarse con las demás funciones y cometidos de la justicia constitucional, siendo el primero de ellos velar por la supremacía de la CP. El quórum, por tanto, no sólo debe incentivar el consenso, sino también ser lo suficientemente asequible como para no constituirse en una barrera a la primacía práctica de la Constitución sobre la ley.

En definitiva, quedamos atentos a lo que pase en los próximos años en esta materia, con el fin de contar con los antecedentes empíricos necesarios para evaluar la posible modificación del quórum en cuestión.

## 5. La Postura del SII y de las instituciones públicas involucradas

Es también necesario referirse a la actitud de los demás actores o instituciones relacionados a esta declaración de inconstitucionalidad. En primer término, sorprende enormemente el silencio de los órganos públicos a quienes el TC puso en conocimiento del procedimiento en cuestión. Con la sola excepción del SII, todos los demás notificados (Presidenta de la República, Senado, Cámara de Diputados y Consejo de Defensa del Estado) no formularon observaciones. Si bien se puede especular largamente sobre las causas de este silencio (sensación de "causa perdida", desinterés, etc.), no parece razonable que tales instituciones se restaran de un debate trascendental para el ordenamiento jurídico nacional, más aún cuando su participación fue expresamente defendida en el proceso de reforma constitucional que estableció la facultad de declarar la inconstitucionalidad de un precepto legal.<sup>46</sup> Sorprende que ni el propio legislador haya intentado defender su creación, o al menos ilustrar al TC acerca de su entendimiento de la misma. Es de esperar que esta situación no se repita a futuro, y que las instituciones del Estado mencionadas, en cuanto órganos sujetos a los mandatos del artículo 6º de la CP, colaboren en la labor de depuración de nuestro sistema jurídico de normas legales inconstitucionales.

<sup>46</sup> El veto N° 18 del Ejecutivo al proyecto de reforma constitucional (Ley 20.050 D.O. 26/8/2005) evitó que la declaración de inconstitucionalidad se hiciera en el mismo fallo que declaraba la inaplicabilidad por inconstitucionalidad de un precepto legal. El Ejecutivo justificó su veto señalando que "Esta última solución [la declaración "conjunta" de inaplicabilidad e inconstitucionalidad] impediría la alternativa de una vista de la causa con el objeto de solicitar opinión a los órganos democráticos del Estado que generaron la ley", en Emilio Pfeffer Urquiaga, *Reformas Constitucionales 2005*, Editorial Jurídica, 2005, p. 409.

Decíamos que el SII fue la excepción a la desidia antes denunciada. En cuanto a su postura, llama poderosamente la atención el hecho de que no se haya opuesto frontalmente a la declaración de inconstitucionalidad, situación que facilitó la tarea del TC. Al margen del convencimiento jurídico que haya alcanzado el SII en esta materia, nos parece que nos encontramos frente a una decisión estratégica. En efecto, el SII sabía que los fallos invariables del TC en las causas de inaplicabilidad del artículo 116 del CT no sólo constituían un mal augurio para la presente acción, sino que aparecía claramente de ellos que todas las defensas imaginables del artículo 116 del CT esgrimidas por el SII y por el Consejo de Defensa del Estado no habían sido capaces de convencer al TC.

Ante la muy probable derrota que se avecindaba, nos parece que el SII opta por no presentar una lucha frontal, sino aceptar lo inevitable focalizándose en minimizar las consecuencias de la eventual declaración de inconstitucionalidad. Es así como, en primer término, el SII intenta una interpretación amplia de la no retroactividad de las declaraciones de inaplicabilidad, afirmando que aquello implicaría mantener "intactos los efectos de las sentencias anteriormente dictadas" (Vistos). Como veremos en la sección siguiente, esta es una de las posibles interpretaciones que puede otorgarse al artículo 94 de la CP, y claramente tiene por objeto impedir impugnaciones a decisiones de jueces tributarios que se encuentren en apelación en las respectivas Cortes de Apelaciones, o en casación ante la Corte Suprema.

En segundo lugar, el SII intenta diferenciar claramente la jurisdicción del Director Regional de aquella de su delegado (Vistos). En otras palabras, es de vital importancia para el SII que la declaración de inconstitucionalidad del artículo 116 del CT no signifique poner en tela de juicio la jurisdicción del Director Regional. Se trata esta de una actitud previsor y razonable, toda vez que algunos (ciertamente no todos) de los argumentos esgrimidos en contra del artículo 116 del CT son plenamente aplicables al ejercicio de funciones jurisdiccionales por parte del Director Regional (e.g., violación de normas del debido proceso).

## **6. El silencio de la Sentencia en cuanto a sus efectos**

La Sentencia no se refirió expresamente a sus efectos sobre la diversidad de situaciones jurídicas que sin duda afectará, cuestión que levanta una serie de interrogantes acerca de la acertada aplicación de la misma.

Como punto de partida, debemos recordar que el artículo 94 de la CP establece lo siguiente:

*“el precepto declarado inconstitucional en conformidad a lo dispuesto en los numerales 2, 4, ó 7 [declaración de inconstitucionalidad de un precepto legal] del artículo 93, se entenderá derogado desde la publicación de la sentencia que acoja el reclamo, la que no producirá efecto retroactivo”.*

Agrega el artículo 94 que dicha publicación deberá hacerse en el Diario Oficial dentro de tres días contados desde la dictación de la sentencia.

A primera vista, los efectos de la Sentencia parecieran estar claros: derogación del artículo 116 del CT desde la fecha de su publicación en el Diario Oficial y negación de su eventual retroactividad.

El problema se presenta al atribuirle un contenido concreto a la no retroactividad. En definitiva, ¿afecta la Sentencia a juicios pendientes?, ¿qué sucede con los derechos adquiridos en virtud de la norma derogada?, preguntas que a su vez nos obligan a distinguir diversas situaciones.

#### *a) Acciones de inconstitucionalidad*

Recordemos que el artículo 93 N° 7 de la CP autoriza a cualquier interesado a solicitar la declaración de inconstitucionalidad de un precepto legal ya declarado inaplicable por el TC, sin perjuicio de que este último comience el procedimiento de oficio, como en el caso de la Sentencia.

Ahora bien, resulta evidente que la presentación de tales acciones no tiene sentido alguno una vez que el precepto legal en cuestión ha dejado de pertenecer al ordenamiento jurídico en virtud de una sentencia de inconstitucionalidad *erga homnes* del TC. Del mismo modo, aquellas acciones ya presentadas a la fecha de la declaración de inconstitucionalidad carecen de objeto por la misma razón señalada. En consecuencia, nos parece de toda lógica que tales procedimientos sean dejados inmediatamente sin efecto.

Entendemos que esta será la doctrina que sobre el particular habría confirmado el propio TC, quien no dio lugar a la acción de inconstitucionalidad presentada en contra del artículo 116 del CT por don Eduardo Urbina Muñoz, causa rol N° 665-2006. En ese fallo, el TC señala que faltaría a la acción uno de sus presupuestos procesales fundamentales, a saber, la impugnación de un precepto legal vigente.

Es claro, por tanto, que un efecto indubitable de una sentencia que acoge una acción de inconstitucionalidad es la enervación de toda otra acción deducida o por deducirse contra el mismo precepto legal derogado.

b) *Inaplicabilidades por inconstitucionalidad*

Cabe preguntarse ahora cuáles son los efectos de una derogación general del artículo 116 del CT sobre el recurso de inaplicabilidad por inconstitucionalidad. Al respecto, podemos distinguir dos situaciones: i) recursos de inaplicabilidad presentados ante el TC con anterioridad a la fecha de la Sentencia; ii) recursos de inaplicabilidad presentados con posterioridad a la fecha de la Sentencia.

En relación a los primeros, la situación es bastante anómala. Por una parte, pareciera evidente que tales recursos deberían desestimarse, por cuanto no tendría sentido solicitar la no aplicación de un precepto legal que ya no se encuentra vigente. Se invocarían entonces las mismas razones que aquellas señaladas a propósito de las acciones de inconstitucionalidad: faltaría un presupuesto procesal esencial.

El problema se produce por cuanto el artículo 116 no es una norma que eventualmente pudiera ser aplicada en la gestión judicial correspondiente, sino que el artículo 116 del CT ya fue aplicado a la misma. En consecuencia, la desestimación del recurso de inaplicabilidad podría dejar al recurrente en una suerte de indefensión (recordemos que la declaración de inconstitucionalidad no tiene efectos retroactivos por expresa disposición constitucional), a menos que los tribunales ordinarios tomen cartas en el asunto, cuestión que analizaremos en la sección siguiente. Más aún, se podría argumentar una vulneración fundamental de la igualdad, dado que el artículo 116 no regiría para quienes hubiesen obtenido un fallo favorable en sus recursos de inaplicabilidad con anterioridad a la Sentencia, y tampoco para todo el resto de la población después de esa fecha. En cambio, el artículo 116 sí regiría, no obstante su inconstitucionalidad, para quienes sufrieron su aplicación pero no obtuvieron una sentencia favorable del TC en sus recursos de inaplicabilidad antes de la Sentencia.

Cabe destacar a este respecto que la igualdad en cuanto a los efectos de las normas legales inconstitucionales fue una de las preocupaciones recurrentes dentro del proceso de reforma constitucional que dio origen a la declaración de inconstitucionalidad.<sup>47</sup>

La situación de quienes presentaron recursos de inaplicabilidad con posterioridad a la fecha de la Sentencia presenta ciertas diferencias. En efecto, si bien se le hace plenamente aplicable la "objección de igualdad" antes explicada, también es cierto que se puede plantear en este caso a los recurrentes un cierto reproche en virtud de su inactividad. Sabemos que en derecho el paso del tiempo no es inocuo, y que los derechos procesales precluyen. En consecuencia, la no

<sup>47</sup> Véase Emilio Pfeffer Urquiaga, *Reformas Constitucionales 2005*, Editorial Jurídica, 2005, pp. 375 y ss.

deducción del recurso de inaplicabilidad mientras el precepto legal en cuestión estuvo vigente podría perfectamente traducirse en la pérdida del derecho a presentar tal recurso.

Concluimos entonces señalando que si bien consideramos que la solución procesalmente correcta sería el rechazo de todas las inaplicabilidades pendientes en contra del artículo 116 del CT, existen consideraciones razonables de igualdad que plantean dudas relevantes al respecto. La dificultad se resolvería, sin embargo, si los Tribunales de Justicia aplicaran la Sentencia en la forma que nos parece correcta, vale decir, aquella que más responde al espíritu de las instituciones de la inconstitucionalidad y de la inaplicabilidad de un precepto legal. Veremos este punto a continuación.

c) *Causas pendientes ante los tribunales ordinarios*

Existen dos posibilidades a este respecto: i) causas con ocasión de las cuales se ha planteado un recurso de inaplicabilidad ante el TC y, ii) causas en las que no obstante se ha aplicado el artículo 116, no han sido aún sujetas a la revisión del TC con ocasión de un recurso de inaplicabilidad.

En relación al primer grupo, veámos en la letra anterior que existen dos posibilidades: o el TC hace primar consideraciones fundamentales de igualdad y acoge tales recursos de inaplicabilidad, o los rechaza por falta de norma legal vigente impugnada por vía del recurso. En el primer caso, el problema habría sido zanjado por el TC, por lo que no será parte del presente análisis. En el segundo caso, por el contrario, la situación se hace exactamente similar a aquellas que en el párrafo precedente hemos denominado del segundo tipo (ii), vale decir, causas en que se aplicó el artículo 116 pero en las que nunca se dedujo un recurso de inaplicabilidad. En ambos casos la decisión final acerca de los efectos de la Sentencia termina recayendo en los tribunales ordinarios. Es por ello que a continuación analizaremos conjuntamente la situación de aquellas causas en que no se dedujo, o se rechazó, un recurso de inaplicabilidad.

El gran problema que se plantea a los tribunales ordinarios en esta materia es la naturaleza del artículo 116 en cuanto norma *ordenatorio litis*, i.e, normas para la adecuada sustanciación del procedimiento judicial. Cabe recordar a este respecto que el recurso de inaplicabilidad por inconstitucionalidad fue concebido como una acción dirigida a expulsar del universo jurídico a disposición del juez al resolver un caso, una norma jurídica cuya aplicación a ese caso sería inconstitucional. En otras palabras, el efecto del recurso de inaplicabilidad es connatural a normas *decisorio litis*, i.e, normas que sirven para decidir el asunto controvertido.

La Corte Suprema, y luego el TC, ampliaron la aplicación del recurso a normas *ordenatorio litis*. Se trató, a nuestro juicio, de un avance fundamental en la defensa de la supremacía constitucional, ya que lo realmente relevante no es en qué momento de un procedimiento judicial se aplique o haya aplicado una norma inconstitucional, sino el hecho de que dicha norma sea inconstitucional. La supremacía constitucional exige que tal norma no sea aplicada nunca, pues lo contrario significaría otorgarle validez a un precepto jurídico incompatible con la norma fundamental.

El avance antes nombrado, sin embargo, presenta algunos costos en materia de claridad y pureza de la institución, cuestión que se refleja con toda su fuerza en la situación en estudio. En efecto, si el artículo 116 del CT hubiese sido una norma *decisorio litis*, su declaración de inconstitucionalidad por parte del TC habría tenido un efecto previsible sobre las causas pendientes ante los tribunales ordinarios: dicho precepto legal no se habría aplicado a aquellos pleitos, ya que cuando los jueces las fallaran, no existiría dentro de las normas a considerar el artículo 116 del CT. En otras palabras, la supremacía constitucional y la igualdad se habrían visto fácil y cuasi automáticamente satisfechas, sin necesidad de disquisiciones de ningún tipo.

Sin embargo, la naturaleza del artículo 116 del CT en cuanto norma *ordenatorio litis* altera irremediablemente el panorama anterior, ya que aquella ya ha sido aplicada por los "jueces tributarios" en los procedimientos que se encuentran, vía apelación o casación, ante los tribunales ordinarios de justicia. De esta forma, la declaración de inconstitucionalidad del artículo 116 del CT deja a los jueces ante una disyuntiva incómoda: o encuentran algún mecanismo dentro del ordenamiento procesal que les permita resguardar plenamente los valores de supremacía constitucional e igualdad, dejando para ello sin efecto la aplicación ya efectuada del artículo 116 (e.g., declarando la nulidad de todo lo obrado), o se atienen a la letra estricta de la Constitución y entienden que la irretroactividad de la declaración de inconstitucionalidad les impide, precisamente, revisar su aplicación previa a la Sentencia, dando valor a las sentencias de primera instancia dictadas por los delegados del Director Regional del SII (cual sería la postura del SII).

En otras palabras, el juez se debe optar entre una interpretación literal y una finalista de las normas acerca de los efectos de las sentencias de inconstitucionalidad establecidos en el artículo 94 de la CP.

A este respecto, nos parece que lo acertado es interpretar el texto constitucional desde una visión finalista y axiológica. Tal y como el propio TC ha señalado, la interpretación constitucional posee criterios y valoraciones pro-

pios, dentro de los cuales la armonía entre sus disposiciones y los criterios teleológicos son esenciales.<sup>48</sup>

En consecuencia, opinamos que la labor de los tribunales ordinarios en la materia en estudio debe partir de la premisa del resguardo a la supremacía constitucional, para lo cual se debe dar pleno efecto a las sentencias del TC, particularmente aquellas que expulsan normas legislativas del ordenamiento jurídico. Es por ello que nos parece que los jueces ordinarios que están conociendo de causas falladas en primera instancia por un delegado del Director Regional del SII, deben recurrir a los instrumentos procesales que les permitan asegurar que el afectado no será víctima de la aplicación de una norma inconstitucional. Es nuestro entendimiento que las Cortes de Apelaciones han optado por aplicar el artículo 83 del Código de Procedimiento Civil, el cual permite declarar de oficio la nulidad procesal "en todos aquellos casos en que exista un vicio que irroque a alguna de las partes un perjuicio reparable sólo con la declaración de nulidad". Se ha discutido también la posibilidad de aplicar las normas de la casación para anular lo obrado por el tribunal de primera instancia. Otras alternativas similares pueden plantearse. Lo importante desde el punto de vista constitucional no es el medio concreto escogido (siempre y cuando sea legítimo a la luz del ordenamiento jurídico), sino la idoneidad de la solución adoptada por el tribunal ordinario para contribuir efectivamente al pleno restablecimiento de la supremacía constitucional y la adecuada protección de la víctima.

#### *d) Causas terminadas ante los tribunales ordinarios*

Nos referimos en esta sección a aquellas causas que fueron falladas en primera instancia por el delegado del Director Regional del SII, pero que a la fecha de la Sentencia habían terminado en razón de una sentencia judicial que produce cosa juzgada.

Si bien las consideraciones igualitarias antes mencionadas podrían sembrar alguna duda, nos parece que lo constitucionalmente correcto es dar tales situaciones por definitivamente cerradas, más allá del alcance de las sentencias de inconstitucionalidad. Lo contrario no sólo significaría forzar implausiblemente el texto constitucional (la sentencia de inconstitucionalidad "no producirá efecto retroactivo"), sino que podría producir consecuencias desastrosas sobre la certeza jurídica general, la autoridad de la cosa juzgada y el balance de poderes entre las instituciones del Estado.

<sup>48</sup> Esta antigua doctrina del TC ha sido uniforme y específicamente reafirmada en sus fallos sobre inaplicabilidad por inconstitucionalidad del artículo 116 del CT.

*e) Derechos adquiridos*

Tal vez uno de los aspectos más complejos de las sentencias derogatorias de preceptos legales es su aplicación a situaciones jurídicas preexistentes, consolidadas o no. En otras palabras, el hecho de que la CP disponga que tales fallos no tengan efectos retroactivos no importa sólo a los procesos judiciales pendientes, sino también a realidades jurídicas diversas, tales como contratos, relaciones de familia, obligaciones impuestas directamente por la ley, entre otros. Así, por ejemplo, si el día de mañana el TC declara inconstitucional las disposiciones del Código Civil que establecen el derecho de alimentos, ¿qué sucedería con las miles de pensiones alimenticias que actualmente se cobran en virtud de tales normas?, ¿quedarían ellas a salvo en virtud de la no retroactividad de la sentencia de inconstitucionalidad?

En principio, podríamos sostener que el texto de la Constitución y su énfasis en la no retroactividad, unido a principios fundamentales del derecho, aseguran el respeto de los derechos adquiridos.

En esta misma línea se encontraría el proyecto de reforma a la Ley Orgánica Constitucional del TC en actual discusión. Es así como la Presidencia de la República presentó una indicación aclaratoria del efecto no retroactivo de las declaraciones de inconstitucionalidad. Esta indicación complementaba el texto debatido en cuanto a la no retroactividad de las sentencias de inconstitucionalidad, agregando que “tampoco se alterarán las relaciones jurídicas preestablecidas, ni se afectarán los derechos previos ni se originarán acciones de ningún tipo”.<sup>49</sup> Dicha aclaración, sin embargo, fue rechazada “por redundante”,<sup>50</sup> por lo que debemos suponer que el legislador, a la fecha, entiende que la no retroactividad consagrada en el texto constitucional ahora vigente supone el respeto a las situaciones jurídicas previas.

No obstante lo anterior, es necesario destacar que aun cuando podamos afirmar con cierta tranquilidad que las sentencias de inconstitucionalidad no afectan derechos adquiridos, surge el problema evidente de definir qué son aquellos y cómo diferenciarlos de las meras expectativas u otras categorías similares. Se trata esta de una cuestión intrínsecamente debatible, y por lo mismo sumamente incierta, particularmente cuando no existe un reconocimiento expreso por una sentencia judicial pasada por cosa juzgada. Si bien

<sup>49</sup> Indicación N° 125 al Proyecto de Ley que Modifica la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional, segundo trámite constitucional. Véase <http://sil.congreso.cl/pags/index.html> (4/6/07).

<sup>50</sup> Indicación N° 125 al Proyecto de Ley que Modifica la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional, segundo trámite constitucional. Véase <http://sil.congreso.cl/pags/index.html> (4/6/07).

resulta imposible extenderse en este tema en el presente artículo, concluimos esta sección señalando que sólo se logrará mayor claridad en la relación sentencias de inconstitucionalidad-derechos adquiridos, en la medida que los tribunales ordinarios –y el propio TC– vayan sentando jurisprudencia en esta materia.

*f) Otras consideraciones*

Resulta evidente que muchas de las dudas antes señaladas serían más fáciles de resolver si el TC hubiese consagrado en la Sentencia los efectos de la misma, o al menos algunas reglas generales que permitieran su identificación.

En defensa de la actitud del TC puede invocarse la prudencia, particularmente en relación a no interferir, o al menos aparecer interfiriendo, con las facultades propias de los tribunales ordinarios de justicia. De esta forma, el TC opta por una división rígida de funciones: a él corresponde la declaración de inconstitucionalidad de una norma, nada más ni nada menos. Es el Poder Judicial, por tanto, el encargado de determinar, caso a caso, cómo se aplica la decisión del TC a situaciones particulares que se ventilan ante él.

No obstante lo señalado precedentemente, nos parece que hubiese sido más fácil para todos los actores involucrados, y en particular para los tribunales ordinarios de justicia, si el TC hubiese elaborado algo más en relación a los efectos de la Sentencia. Como no lo hizo, nos hallamos enfrentados a diversas eventualidades, tales como tribunales ordinarios aplicando la Sentencia en forma diversa, con el consecuente daño para la certeza jurídica; posibilidad de no aplicación cabal del fallo en comento, con sus graves implicancias para la soberanía constitucional; posibles desigualdades entre sujetos que fueron similarmente afectados por la norma declarada inconstitucional, y en general incertidumbre respecto de los efectos de la Sentencia sobre situaciones jurídicas vigentes.

En razón de lo anterior, planteamos nuestra esperanza de que a futuro el TC pueda ofrecer más antecedentes acerca de los efectos de sus fallos declaratorios de inconstitucionalidad general, circunstancia que contribuiría notoriamente a ir despejando las dudas que necesariamente surgirán en torno a los límites de la no retroactividad de tales sentencias.

## VI. Conclusiones

1. La Sentencia es un fallo de importancia trascendental para el ordenamiento jurídico chileno y constituye un gran avance hacia la plena aplicación del principio de supremacía constitucional. En efecto, la inconstitucionalidad del artículo 116 del CT era evidente y había sido repetidamente constatada por la Corte Suprema y por el mismo TC con motivo de recursos de inaplicabilidad por inconstitucionalidad. La sobrevivencia del artículo 116 del CT, por tanto, importaba un manifiesto daño al ordenamiento jurídico-institucional.
2. La Sentencia recogió, en su esencia, los principales argumentos desarrollados por la doctrina y la jurisprudencia sobre la inconstitucionalidad del artículo 116 del CT. Es así como junto con confirmar el carácter jurisdiccional de la labor del delegado del Director Regional del SII, recuerda que la jurisdicción no es delegable y que sólo puede ser ejercida por los tribunales creados directamente por la ley. Reafirma también la vigencia de la garantía constitucional al juez natural.
3. Existe gran similitud argumental entre la Sentencia y los fallos del TC recaídos sobre recursos de inaplicabilidad por inconstitucionalidad del mismo artículo 116 del CT. Ello hace necesario revisar, e idealmente redefinir, la forma cómo se resuelven los recursos de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, haciendo hincapié en la importancia fundamental que las circunstancias concretas del caso deben ostentar en tales recursos. Los fallos del TC debieran ilustrar esta importancia y su influencia sobre el proceso de decisión del asunto controvertido.
4. El TC se preocupó especialmente de reafirmar la vigencia del principio de constitucionalidad de la ley o de deferencia razonada, emitiendo una señal tranquilizadora para el legislador en cuanto a la excepcionalidad de la declaración de inconstitucionalidad de sus obras. Convendría poner especial atención al tratamiento que el TC otorgue a este principio en sus próximas sentencias, ya que todo hace suponer que será fortalecido y posiblemente extendido a otras áreas (e.g., deferencia razonada hacia los actos del Poder Judicial).
5. El principio de constitucionalidad de la ley ya mencionado, unido al altísimo quórum requerido para la declaración de inconstitucionalidad de un precepto legal, sugieren gran escepticismo en cuanto a la posible repetición, al menos en el corto plazo, de una derogación de una norma legal por esta vía.
6. No obstante la supuesta claridad del texto constitucional, existen diversas e importantes dudas acerca del abanico e intensidad de los efectos de

la Sentencia (particular dificultad presenta la naturaleza del artículo 116 del CT en cuanto norma *ordenatorio litis*). Los problemas que surjan al respecto tendrán que solucionarse, al menos por el momento, principalmente por los tribunales de justicia, quienes deberán tener especialmente en cuenta las finalidades buscadas por el constituyente derivado al instaurar la declaración de inconstitucionalidad (fundamentalmente vigencia plena de la supremacía constitucional, igualdad en la aplicación de la ley, y control o balance interorgánico).

7. Finalmente, nos parece crucial destacar la importancia de que el TC vaya adaptando sus sentencias de forma de plasmar en ellas, de manera más evidente, el proceso de decisión de los asuntos sometidos a su conocimiento: cómo se aprecian los hechos en los recursos de inaplicabilidad por inconstitucionalidad; cómo se descartan otras interpretaciones posibles en conformidad al principio de constitucionalidad de la ley; qué alternativas han sido analizadas por el TC y cómo se valora su respectivo mérito, etc. En otras palabras, consideramos que el TC debiera ir evolucionando hacia fallos más ilustrativos para la comunidad nacional, al estilo de los tribunales supremos anglosajones, o de ciertos Tribunales Constitucionales europeos.

## **Anexo con el texto del fallo del Tribunal Constitucional** (Rol 681-2006)

*"Santiago, veintiséis de marzo de dos mil siete. (...)*

CONSIDERANDO:

***I. Presupuestos constitucionales y procesales necesarios para la declaración de inconstitucionalidad de un precepto legal.***

*PRIMERO: Que el artículo 93, numeral 7°, de la Constitución Política establece que es atribución de este Tribunal Constitucional: "Resolver por la mayoría de los cuatro quintos de sus integrantes en ejercicio, la inconstitucionalidad de un precepto legal declarado inaplicable en conformidad a lo dispuesto en el numeral anterior".*

*SEGUNDO: Que el inciso duodécimo del mismo artículo agrega: "Una vez resuelta en sentencia previa la declaración de inaplicabilidad de un precepto legal, conforme al número 6° de este artículo, habrá acción pública para requerir al Tribunal la declaración de inconstitucionalidad, sin perjuicio de la facultad de éste para declararla de oficio".*

*TERCERO: Que de los preceptos constitucionales transcritos se desprende que los presupuestos necesarios para que esta Magistratura pueda declarar la inconstitucionalidad de una determinada norma legal, con los efectos previstos en el artículo 94, incisos tercero y cuarto, de la Carta Fundamental, son los siguientes: a) Debe tratarse de la inconstitucionalidad de un precepto de rango legal; b) La referida norma debe haber sido declarada previamente inaplicable por sentencia de este Tribunal pronunciada en virtud de lo dispuesto en el artículo 93, inciso primero, numeral 6°, e inciso undécimo, de la*

Constitución; c) El proceso de inconstitucionalidad debe haberse iniciado por el ejercicio de una acción pública acogida a tramitación por este Tribunal o por una resolución del mismo actuando de oficio; y d) Debe abrirse proceso sustanciándose y dictándose la correspondiente sentencia.

CUARTO: Que, en la especie, esta Magistratura ha abierto proceso de oficio para declarar la inconstitucionalidad del precepto legal contenido en el artículo 116 del Código Tributario, como consta de la resolución de 6 de diciembre de 2006, aludida en la parte expositiva de esta sentencia. En la misma se hace referencia a las decisiones previas al acuerdo del Tribunal de entrar de propia iniciativa a la apertura del proceso y que corresponden a los Roles N°s 472, 499, 502 y 515, todos del año 2006, que declararon la inaplicabilidad del artículo 116 del Código Tributario en las diversas gestiones en que incidían dichos procesos, por los fundamentos que se expresan en las sentencias aludidas.

En consecuencia, en esta materia, este Tribunal ha procedido en estricta concordancia con lo que dispone la Constitución Política, de acuerdo a la normativa contenida en la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional de este Tribunal.

Se han cumplido así todos y cada uno de los presupuestos exigidos por la Carta Fundamental para proceder a pronunciarse sobre la declaración de inconstitucionalidad del artículo 116 del Código Tributario, destacándose, además, la conveniencia de formular tal declaración en función de la adecuada coherencia que debe guardar el ordenamiento jurídico con lo prescrito en la Constitución Política y, consecuentemente, atendiendo al interés general que ella envuelve.

QUINTO: Que, con posterioridad a la resolución que ordenó abrir de oficio el proceso para pronunciarse sobre la inconstitucionalidad de la norma aludida, este Tribunal ha declarado, asimismo, su inaplicabilidad en las demás sentencias que han sido mencionadas en la parte expositiva de este fallo, por las mismas razones de inconstitucionalidad constatadas y declaradas en los procesos considerados e invocados en la resolución de 6 de diciembre de 2006.

SEXTO: Que, tal como consta en los antecedentes de la tramitación de la reforma constitucional de agosto de 2005, materializada a través de la Ley N° 20.050, el sentido de la declaración de inconstitucionalidad de un precepto legal, como nueva atribución conferida al Tribunal Constitucional, tiene directa relación con los principios de supremacía constitucional, de concentración de la justicia constitucional y de igualdad ante la ley.

A juicio de esta Magistratura, la situación sub lite afecta, al mismo tiempo, el principio de certeza jurídica que, tal y como ha sido precisado en su jurisprudencia, constituye un elemento fundamental del Estado de Derecho cuya custodia la Carta encomienda a este órgano de control constitucional.

SÉPTIMO: Que, por otra parte, debe considerarse que la declaración de inconstitucionalidad de un precepto legal declarado previamente inaplicable en casos particulares, en nada vulnera sino que, por el contrario, refleja y garantiza el necesario respeto hacia la labor de los órganos colegisladores y la plena eficacia de la presunción de constitucionalidad de la ley generada por los órganos legitimados para ello dentro de un Estado democrático. Este principio, reiterado en la jurisprudencia de este Tribunal, constituye una expresión que concreta la separación de funciones del Estado y su asignación a los órganos competentes, que se encuentra expresamente establecida en el artículo 7°, inciso segundo, de la Carta Fundamental.

Asimismo, el control a posteriori de constitucionalidad de la ley, que puede derivar, como

en este caso, en la expulsión de un precepto del ordenamiento jurídico positivo, es una competencia que procura regular el correcto funcionamiento y la eficacia del Estado de Derecho, lográndose con ello el fortalecimiento constante de los sistemas de frenos y contrapesos en el actuar de los órganos del Estado en forma compatible con aquella división de funciones prevista en los artículos 6° y 7° de la Constitución.

OCTAVO: Que, tal y como lo han reconocido uniformemente la doctrina y la jurisprudencia comparadas, el respeto hacia la labor que desarrolla el legislador obliga al Tribunal Constitucional, en su función de contralor de la constitucionalidad de la ley, a buscar, al menos, alguna interpretación del precepto cuestionado que permita armonizarlo con la Carta Fundamental y sólo en el evento de no ser ello posible, unido a la necesidad de cautelar integralmente la plena vigencia de los principios de supremacía constitucional, igualdad ante la ley y certeza jurídica, resultará procedente y necesaria la declaración de inconstitucionalidad.

NOVENO: Que sólo en el contexto explicado deben entenderse los efectos que produce la declaración de inconstitucionalidad de un precepto legal según se lee en el artículo 94, incisos tercero y cuarto, de la Constitución Política, que expresan: "El precepto declarado inconstitucional en conformidad a lo dispuesto en los numerales 2, 4 ó 7 del artículo 93, se entenderá derogado desde la publicación en el Diario Oficial de la sentencia que acoja el reclamo, la que no producirá efecto retroactivo". "Las sentencias que declaren la inconstitucionalidad de todo o parte de una ley, de un decreto con fuerza de ley, de un decreto supremo o auto acordado, en su caso, se publicarán en el Diario Oficial dentro de los tres días siguientes a su dictación".

## **II. Alcances constitucionales de la autorización contenida en el artículo 116 del Código Tributario.**

DÉCIMO: Que, sobre la base de las consideraciones que preceden, resulta necesario examinar si el artículo 116 del Código Tributario puede, de alguna manera, ser conciliado con la Carta Fundamental o si, por el contrario, la inconstitucionalidad constatada y declarada en los procesos previos de inaplicabilidad decididos por este Tribunal, puede tener aplicación general y dar lugar, por ende, a una declaración que produzca los efectos previstos en los incisos tercero y cuarto del artículo 94 de la Constitución.

DÉCIMO PRIMERO: Que, con tal finalidad y en este contexto, resulta pertinente recordar que el referido precepto legal dispone: "El Director Regional podrá autorizar a funcionarios del Servicio para conocer y fallar reclamaciones y denuncias obrando "por orden del Director Regional".

En relación y concordancia con dicha norma, el artículo 6°, letra B, N° 7, del Código Tributario señala que corresponde a los Directores Regionales en la jurisdicción de su territorio: "Autorizar a otros funcionarios para resolver determinadas materias, aun las de su exclusiva competencia, o para hacer uso de las facultades que le confiere el Estatuto Orgánico del Servicio, actuando por "orden del Director Regional", y encargarles, de acuerdo con las leyes y reglamentos, el cumplimiento de otras funciones y obligaciones".

Por otra parte, el artículo 20 del D.F.L. N° 7, de 1980, Ley Orgánica del Servicio de Impuestos Internos, precisa, a su turno, que: "Los Directores Regionales podrán, de acuerdo con las normas impartidas por el Director, autorizar a funcionarios de su dependencia para resolver determinadas materias o para hacer uso de alguna de sus atribuciones, actuando "por orden del Director Regional".

*DÉCIMO SEGUNDO: Que en el ámbito de la competencia absoluta, el legislador orgánico estableció como tribunal tributario de única o primera instancia al Director Regional de Impuestos Internos. En este contexto, la autorización que confiere dicho órgano, en virtud del cuestionado artículo 116 del Código Tributario, en su calidad de juez tributario, a funcionarios de su dependencia implica una delegación de la referida competencia jurisdiccional, toda vez que dice relación con el conocimiento y fallo de reclamaciones y denuncias tributarias que, en forma privativa, le ha otorgado la ley a dicha autoridad a través del artículo 115 del mismo cuerpo legal, en los siguientes términos: "El Director Regional conocerá en primera o en única instancia, según proceda, de las reclamaciones deducidas por los contribuyentes y de las denuncias por infracción a las disposiciones tributarias, salvo que expresamente se haya establecido una regla diversa".*

*Aplicando las reglas de competencia relativa, el sistema establece que: "Será competente para conocer de las reclamaciones el Director Regional de la unidad del Servicio que emitió la liquidación o el giro o que dictó la resolución en contra de la cual se reclame; en el caso de reclamaciones en contra del pago, será competente el Director Regional de la unidad que emitió el giro al cual corresponda el pago. Si las liquidaciones, giros o resoluciones fueren emitidos por unidades de la Dirección Nacional, o el pago correspondiere a giros efectuados por estas mismas unidades, la reclamación deberá presentarse ante el Director Regional en cuyo territorio tenga su domicilio el contribuyente que reclame al momento de ser notificado de revisión, de citación, de liquidación o de giro.*

*El conocimiento de las infracciones a las normas tributarias y la aplicación de las sanciones pecuniarias por tales infracciones, corresponderá al Director Regional que tenga competencia en el territorio donde tiene su domicilio el infractor.*

*Tratándose de infracciones cometidas en una sucursal del contribuyente, conocerá de ellas el Director Regional que tenga competencia en el territorio dentro del cual se encuentre ubicada dicha sucursal".*

*La norma transcrita se reitera en el artículo 6°, letra B, N° 6, del Código Tributario, que señala que corresponde a los Directores Regionales, en la jurisdicción de su territorio: "Resolver las reclamaciones que presenten los contribuyentes de conformidad a las normas del Libro Tercero".*

*Por su parte, el artículo 19 del D.F.L. N° 7, de 1980, Ley Orgánica del Servicio de Impuestos Internos, indica, en su letra b), que: "Les corresponde a los Directores Regionales dentro de sus respectivas jurisdicciones: b) Resolver las reclamaciones tributarias que presenten los contribuyentes y las denuncias por infracción a las leyes tributarias, en conformidad al Libro III del Código Tributario y a las instrucciones del Director".*

*DÉCIMO TERCERO: Que, precisado que la facultad de conocer y fallar reclamaciones y denuncias tributarias, que le otorgan las normas de competencia antes señaladas, corresponde al Director Regional del Servicio de Impuestos Internos, este Tribunal ha afirmado la naturaleza jurisdiccional de tal facultad, en cada uno de los pronunciamientos de inaplicabilidad que sirven de antecedente y fundamento a esta sentencia, teniendo presente, para ello, los preceptos constitucionales que regulan el ejercicio de la jurisdicción y su distribución entre los tribunales establecidos por la ley; la historia fidedigna del establecimiento de las respectivas disposiciones legales; las precisiones conceptuales efectuadas por el propio Servicio de Impuestos Internos; los antecedentes del proyecto de ley sobre tribunales tributarios, en actual trámite legislativo; la jurisprudencia previa tanto de este Tribunal como de la Excm. Corte Suprema y la correlación armónica de diversos preceptos contenidos en el mismo Código Tributario.*

*DÉCIMO CUARTO: Que cabe recordar, en efecto, que en el debate abierto, en el año 1960, cuando se otorgó originalmente la potestad de conocer y fallar las reclamaciones tributarias al Director General del Servicio de Impuestos Internos, este órgano del Estado defendió el carácter jurisdiccional de aquella atribución frente a los argumentos de la Contraloría General de la República, vertidos en Dictamen N° 18.359, de 5 de abril de 1957, que afirmaban el carácter administrativo de la señalada facultad.*

*Dicha naturaleza ha sido también reiterada por el Servicio de Impuestos Internos en recientes documentos oficiales, como es el caso del estudio "La Justicia Tributaria en Chile", de abril de 2001, publicado en la página web del aludido Servicio.*

*DÉCIMO QUINTO: Que otros órganos del Estado distintos del Servicio de Impuestos Internos han afirmado también el carácter jurisdiccional de la facultad que se confiere a los Directores Regionales de ese Servicio por el artículo 115 del Código Tributario.*

*Es así como en el Mensaje de S. E. el Presidente de la República que inicia el proyecto de ley que fortalece y perfecciona la jurisdicción tributaria, de 19 de noviembre de 2002, y en actual tramitación legislativa (Boletín N° 3139-05), se señala que: "la facultad jurisdiccional de primera instancia, en materia tributaria, corresponde en la actualidad a los Directores Regionales del Servicio de Impuestos Internos. Por la vía de la delegación de facultades, se ha radicado en los Jefes de Departamento Tribunal Tributario de cada Dirección Regional".*

*En el mismo sentido se ha pronunciado la Excm. Corte Suprema al emitir su opinión respecto del referido proyecto de ley (Oficio N° 3643, de 30 de diciembre de 2002) y al fallar diversos recursos de inaplicabilidad, como, por ejemplo, en la sentencia Rol N° 17.167, de 4 de septiembre de 1992. En estos últimos procesos, la misma Corte ha afirmado que los tribunales tributarios constituidos por los Directores Regionales del Servicio de Impuestos Internos forman parte de los tribunales especiales a que alude el artículo 5°, inciso cuarto, del Código Orgánico de Tribunales.*

*DÉCIMO SEXTO: Que, por su parte, como se recordó, esta Magistratura Constitucional también ha afirmado reiteradamente, en los diversos pronunciamientos de inaplicabilidad que han antecedido a esta sentencia, que los Directores Regionales del Servicio de Impuestos Internos –cuya función principal es administrativa–, al conocer y resolver, en primera o única instancia, conflictos jurídicos derivados de las reclamaciones deducidas por los contribuyentes y de las denuncias por infracción a las disposiciones tributarias, son tribunales que actúan en ejercicio de la jurisdicción que la ley les ha confiado, como lo autoriza expresamente el sistema constitucional y orgánico nacional. Ello, por cuanto la jurisdicción supone el poder-deber que tienen los tribunales para conocer y resolver, por medio del proceso y con efecto de cosa juzgada, los conflictos de intereses de relevancia jurídica que se promuevan en el orden temporal dentro del territorio de la República y en cuya solución les corresponda intervenir.*

*DÉCIMO SÉPTIMO: Que debe recordarse que el artículo 77 de la Constitución delegó en el legislador orgánico la determinación de la organización y atribuciones de los tribunales que fueren necesarias para la pronta y cumplida administración de justicia en todo el territorio de la República.*

*Debe destacarse que la misma disposición facultó expresamente al legislador para señalar las calidades que deben tener los jueces y es en este contexto donde el Código Tributario contempla las reglas contenidas en su Libro Tercero, titulado "De los Tribunales, de los procedimientos y de la prescripción", que confirman la naturaleza jurisdiccional de la atribución confiada a los Directores Regionales del Servicio de Impuestos Internos por el artículo 115 del Código Tributario como tribunales especiales de carácter contencioso-administrativo.*

*Entre dichas disposiciones pueden mencionarse los artículos 130, 132, 134, 135, 136, 137 y 138, referidos todos al procedimiento general de reclamaciones tributarias. Asimismo no debe perderse de vista que, de conformidad con el artículo 120 del citado Código, las Cortes de Apelaciones son los tribunales señalados por la ley para conocer en segunda instancia de los recursos de apelación que se deduzcan contra las resoluciones de los Directores Regionales y que, en diversas ocasiones, han constituido la gestión pendiente que ha fundado las acciones de inaplicabilidad decididas previamente por este Tribunal.*

*DÉCIMO OCTAVO: Que claramente la autorización que puede otorgar el Director Regional del Servicio de Impuestos Internos a determinados funcionarios del mismo, para conocer y fallar reclamaciones y denuncias obrando por orden suya, contemplada en el artículo 116 del Código Tributario, constituye una delegación de facultades propias del tribunal tributario, en la medida que es el Director Regional como juez tributario quien confía a un funcionario del mismo Servicio el ejercicio de parte de la competencia que la ley le ha confiado originalmente. La referida delegación de facultades, que se materializa a través de la dictación de una resolución exenta, como aquéllas que ha examinado este Tribunal, ya en numerosas ocasiones, permite que el funcionario delegado conozca y resuelva reclamaciones tributarias, actuando "por orden del Director Regional".*

*DÉCIMO NOVENO: Que, aclarado que el contenido del artículo 116 del Código Tributario importa una delegación de facultades del Director Regional del Servicio de Impuestos Internos en funcionarios dependientes del mismo, resulta necesario precisar la naturaleza de las funciones que se delegan en virtud de la disposición citada.*

*Al respecto, este Tribunal ha afirmado, consistentemente, en los pronunciamientos de inaplicabilidad que preceden a esta sentencia, que la delegación prevista en el artículo 116 del Código Tributario consiste en la facultad de conocer y de resolver, en primera o única instancia, según proceda, las reclamaciones deducidas por los contribuyentes y las denuncias por infracción a las disposiciones tributarias, facultad otorgada originalmente al Director Regional del Servicio de Impuestos Internos por el artículo 115 del mismo Código. Tal y como se afirmó en el considerando décimo quinto, se trata de una facultad de naturaleza eminentemente jurisdiccional.*

*Debe descartarse, consecuentemente, la hipótesis de que se trate de una delegación administrativa de aquellas previstas en el artículo 41 de la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, pues no concurre el supuesto fundamental para que ésta opere y que consiste en que quien delega ejerza una función administrativa. En efecto, cuando el Director Regional conoce y falla reclamaciones tributarias actúa como el tribunal señalado por la ley, constituyendo así el juez competente para decidir estos conflictos. Es en esa calidad –juez del tribunal– que efectúa la delegación a un funcionario público que no reviste tal atributo, puesto que no ha sido investido por la ley como juez del tribunal.*

*A su turno, la delegación administrativa es siempre parcial, en la medida que sólo puede referirse a materias específicas. En el caso del artículo 116 del Código Tributario, es evidente que con la dictación de la resolución exenta respectiva se delega íntegramente la facultad de conocer y fallar reclamaciones tributarias en un funcionario público que, como se dijo, no está investido de la calidad de juez. Así, tal delegación no se refiere a aspectos específicos de la función jurisdiccional como podría ser la realización de los actos de mera sustanciación del proceso.*

*La autorización prevista en el artículo 116 del Código Tributario tampoco importa una "delegación de firma" como aquella que prevé el inciso final del artículo 41 de la Ley N°*

18.575, *Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado*, pues la doctrina ha señalado y esta Magistratura ha resuelto que aquella no es sino una especie de delegación administrativa procedente sólo en casos muy excepcionales que no coinciden con la situación que se analiza.

### **III. Inconstitucionalidad del artículo 116 del Código Tributario.**

**VIGÉSIMO:** Que, sobre la base de que el artículo 116 del Código Tributario importa una delegación de facultades jurisdiccionales realizada por el Director Regional del Servicio de Impuestos Internos, en su carácter de juez del tribunal tributario, en funcionarios de su dependencia, es preciso analizar su conformidad con la Constitución siguiendo la línea argumental desplegada por esta Magistratura en los pronunciamientos previos de inaplicabilidad recaídos en el mismo precepto legal.

**VIGÉSIMO PRIMERO:** Que, tal y como este Tribunal ha recordado, la jurisdicción, entendida en la forma explicada en el considerando décimo sexto, constituye un atributo de la soberanía y, en tal calidad, es indelegable por parte de las autoridades a quienes la Constitución o la ley la han confiado. Tal conclusión se desprende inequívocamente del artículo 5° de nuestra Carta Fundamental que establece, en su inciso primero: "La soberanía reside esencialmente en la Nación. Su ejercicio se realiza por el pueblo a través del plebiscito y de elecciones periódicas y, también, por las autoridades que esta Constitución establece...". En el mismo sentido, el artículo 76, inciso primero, de la Constitución indica que: "La facultad de conocer de las causas civiles y criminales, de resolverlas y de hacer ejecutar lo juzgado, pertenece exclusivamente a los tribunales establecidos por la ley". Cabe advertir que este Tribunal ha precisado que dentro del concepto de causas civiles se deben incluir todas aquellas controversias jurídico-administrativas que, como las reclamaciones tributarias, se susciten y sean resueltas por autoridades que estén ejerciendo jurisdicción afectando los derechos de las personas (Sentencia de 22 de noviembre de 1993, Rol N° 176, considerando 6°).

**VIGÉSIMO SEGUNDO:** Que, desde el punto de vista explicado, el artículo 116 del Código Tributario vulnera el artículo 5° de la Constitución Política, al facultar al Director Regional del Servicio de Impuestos Internos para delegar la facultad jurisdiccional que le ha confiado el legislador, en el artículo 115 del mismo Código, y que se traduce en el ejercicio de la potestad de conocer y fallar las reclamaciones tributarias que deduzcan los contribuyentes. Ello importa, indudablemente, un conflicto de intereses de relevancia jurídica y que sólo puede ser resuelto por los tribunales establecidos por la ley y por los jueces designados por ella.

Al mismo tiempo, el precepto cuestionado infringe el deber de inexcusabilidad que pesa sobre todo tribunal y que se encuentra consagrado en el artículo 76, inciso segundo, del Código Político, en los siguientes términos: "Reclamada su intervención en forma legal y en negocios de su competencia, no podrán excusarse de ejercer su autoridad, ni aun por falta de ley que resuelva la contienda o asunto sometido a su decisión".

**VIGÉSIMO TERCERO:** Que, en el mismo sentido, el aludido artículo 116 del Código Tributario, al posibilitar una delegación de facultades jurisdiccionales abiertamente inconstitucional, transgrede asimismo el artículo 6° de la Carta Fundamental, que ordena en forma perentoria, en su inciso primero, que: "Los órganos del Estado deben someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella y garantizar el orden institucional de la República". La consagración del principio de supremacía de la Constitución en la norma transcrita encuentra su adecuado complemento en la norma contenida en el inciso segundo del mismo artículo, que expresando el principio de vinculación directa de la Carta Fundamental señala que: "Los preceptos de esta Constitución obligan tanto a los titulares o integrantes de dichos órganos como a toda persona, institución o grupo".

*Esta disposición, en concordancia con el artículo 7º, excluye la delegación de funciones por parte de funcionarios públicos tratándose de órganos jurisdiccionales.*

*VIGÉSIMO CUARTO: Que, en este mismo orden de consideraciones, el artículo 116 del Código Tributario vulnera, asimismo, en su esencia, el artículo 7º de la Constitución, que precisa los requisitos indispensables para la validez y sujeción a derecho en la actuación de todo órgano del Estado, esto es, de todo ente unipersonal o colegiado cuya voluntad se imputa o atribuye a éste. Así, de conformidad con el inciso primero de esa norma, los órganos del Estado actúan válidamente "previa investidura regular de sus integrantes, dentro de su competencia y en la forma que prescriba la ley". De allí que el inciso segundo de esa norma sea categórico en señalar que "ninguna magistratura, ninguna persona ni grupo de personas pueden atribuirse, ni aun a pretexto de circunstancias extraordinarias, otra autoridad o derechos que los que expresamente se les hayan conferido en virtud de la Constitución o las leyes".*

*La prohibición recordada, que configura el más cardinal de los principios del derecho público chileno, resulta confirmada con la prohibición que se impone al propio legislador, en el artículo 64 de la Carta Fundamental, en orden a autorizar al Presidente de la República para dictar legislación delegada en materias que deban ser objeto de leyes orgánicas constitucionales, como es el caso de aquellas que se refieren a la organización y atribuciones de los tribunales, tal y como ordena el artículo 77, inciso primero, de la misma Constitución.*

*En la situación que se analiza, la forma de constituir un tribunal que resuelva conflictos tributarios es a través de un mandato conferido por la propia ley y no puede ser sustituida por un mero acto administrativo, tal como se explicará en el considerando siguiente. Así, la dictación de una resolución exenta a través de la cual el Director Regional del Servicio de Impuestos Internos materializa la delegación de sus facultades jurisdiccionales en un funcionario público que no tiene el carácter de juez, no se ajusta a la forma prescrita por la propia Constitución para designar a sus jueces.*

*VIGÉSIMO QUINTO: Que, por otra parte, la delegación prevista en el artículo 116 del Código Tributario resulta contraria al principio del juez natural que exige que toda persona sólo pueda ser juzgada por el tribunal que le señale la ley y por el juez que lo represente.*

*El referido principio se desprende, en primer término, del artículo 19 N° 3, inciso cuarto, de la Constitución, que precisa que: "Nadie podrá ser juzgado por comisiones especiales, sino por el tribunal que señalare la ley y que se hallare establecido por ésta con anterioridad a la perpetración del hecho".*

*Asimismo, la Carta Fundamental alude al referido presupuesto en su artículo 38, inciso segundo, al señalar: "Cualquier persona que sea lesionada en sus derechos por la Administración del Estado, de sus organismos o de las municipalidades, podrá reclamar ante los tribunales que determine la ley, sin perjuicio de la responsabilidad que pudiere afectar al funcionario que hubiere causado el daño".*

*En el mismo sentido, el artículo 76, inciso primero, de la Constitución, indica: "La facultad de conocer de las causas civiles y criminales, de resolverlas y de hacer ejecutar lo juzgado, pertenece exclusivamente a los tribunales establecidos por la ley. Ni el Presidente de la República ni el Congreso pueden avocarse causas pendientes, revisar los fundamentos o contenido de sus resoluciones o hacer revivir procesos fenecidos". Como se ha indicado precedentemente, dentro del concepto de causas civiles se incluyen las causas contencioso-administrativas como aquellas que resuelven los conflictos tributarios.*

*Al mismo tiempo, el artículo 77, en su inciso segundo, prescribe que: "Una ley orgánica constitucional determinará la organización y atribuciones de los tribunales que fueren*

*necesarios para la pronta y cumplida administración de justicia en todo el territorio de la República”.*

*El hecho de que una persona sólo pueda ser juzgada por el tribunal que le señale previamente la ley y por el juez que lo representa, al tenor de las normas citadas, constituye, por un lado, un derecho esencial que se asegura a toda persona y que los órganos del Estado están obligados a respetar y promover, tal y como ordenan los artículos 1º, inciso cuarto, y 5º, inciso segundo, de la Constitución. A la vez, representa un elemento fundamental para la seguridad jurídica, pues impide que el juzgamiento destinado a afectar los derechos y bienes se realice por un tribunal o por un juez distinto del órgano permanente, imparcial e independiente a quien el legislador ha confiado tal responsabilidad y que se cumple por las personas naturales que actúan en él. Como puede observarse, el Estado de Derecho mismo, en cuanto adecuado equilibrio entre el orden y la libertad, es el que resulta afianzado con el debido respeto al principio de legalidad del tribunal.*

*Consecuentemente, el juez al ser generado por una resolución exenta infringe, en su esencia, el mencionado principio. En efecto, el funcionario del Servicio de Impuestos Internos en quien el Director Regional respectivo efectúa la delegación de sus facultades jurisdiccionales de conocer y fallar reclamaciones tributarias, no es un juez ni menos puede constituir un tribunal al solo amparo del artículo 116 del Código Tributario. Por el contrario, es necesario que se concrete la delegación de facultades, a través de la resolución exenta, para que pueda asumir tal calidad. Expresado en otros términos, la ley, a través del artículo 115 del Código Tributario, creó un sistema jurisdiccional en materia tributaria —el Director Regional—. De esta forma, el principio de legalidad del tribunal sólo se cumple en la disposición contenida en el artículo 115 del Código Tributario. En la medida que el artículo 116 del mismo cuerpo legal faculta al referido juez para delegar sus atribuciones, en esencia indelegables, infringe la preceptiva constitucional antes señalada.*

*De la misma forma, toda persona que pretenda desempeñarse como juez ejerciendo una jurisdicción que no le ha sido conferida por la ley sino por un acto administrativo, se constituye en una comisión especial expresamente prohibida por el artículo 19 N° 3, inciso cuarto, de la Ley Fundamental.*

*VIGÉSIMO SEXTO: Que las inconstitucionalidades constatadas precedentemente, ligadas, por lo demás, a principios cardinales del derecho público, ya precisados en esta sentencia, no admiten ninguna otra interpretación plausible que no conduzca necesariamente a la declaración de inconstitucionalidad del artículo 116 del Código Tributario.*

*Y VISTO lo prescrito en los artículos 5º, 6º, 7º, 19 N° 3, inciso cuarto, 38, inciso segundo, 64, 76, 77 y 93, inciso primero, numeral 7º, e inciso duodécimo, de la Constitución Política, así como en los artículos 30 y 31 de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional,*

**SE RESUELVE QUE EL ARTÍCULO 116 DEL CÓDIGO TRIBUTARIO ES INCONSTITUCIONAL, CONSIDERÁNDOSE DEROGADO, COMO EFECTO DE LA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 94, INCISO TERCERO, DE LA CONSTITUCIÓN, DESDE LA PUBLICACIÓN EN EL DIARIO OFICIAL, DENTRO DE TERCERO DÍA, DE LA PRESENTE SENTENCIA.**

*Acordada con el voto en contra de los Ministros Sres. Correa y Fernández Fredes, quienes estuvieron por declarar que el artículo 116 del Código Tributario no es inconstitucional.*

*(...)*

*Redactó la sentencia la Ministra señora Marisol Peña Torres, la disidencia el Ministro señor Jorge Correa Sutil y la prevención el Ministro Mario Fernández Baeza.*

*Notifíquese, regístrese y publíquese en el Diario Oficial dentro de tercero día. Cumplido lo anterior, archívese.*

*Rol N° 681-2006.*

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