

Legal |
Análisis Jurídico | Constitucional | Artículo 1 de 1

Activismo judicial: pasado, presente y futuro

"...Buena parte de los debates acerca de esta cuestión sigue vinculándose a la búsqueda de un lenguaje compartido sobre lo más básico: qué entendemos por activismo judicial, conceptos o categorizaciones operacionales mínimas para sostener una conversación compartida..."

Viernes, 22 de diciembre de 2023 a las 19:49



A⁻ A⁺ Imprimir Enviar

José Francisco García

El [capítulo chileno](#) de [ICON-S](#), la sociedad académica internacional de Derecho Público más prestigiosa del globo, acaba de realizar su [segunda conferencia anual](#), en la Facultad de Derecho de la Universidad Alberto Hurtado, examinando el controversial tópico del activismo judicial. Ella congregó a cerca de 90 académicos, en cuatro plenarios y 19 paneles a lo largo de dos días, a las que se sumaron decenas de ayudantes y estudiantes de Derecho de las más diversas casas de estudios, consolidándose como un foro de excelencia académica, interdisciplinario y con mirada global sobre el derecho público en sus diversas disciplinas (constitucional administrativo, regulatorio, internacional público, entre otros).

Si bien el debate sobre activismo judicial en nuestro país, como también uno estrechamente conectado, el de la judicialización de la política, ya formaban parte del debate académico a comienzos de los 2000, el libro "Activismo judicial, ¿hacia el gobierno de los jueces?", de [García y Verdugo \(2013\)](#), buscó proponer las bases metodológicas, el estudio de casos y propuestas de diseño institucional para sentar las bases, o el marco, para un debate controversial, pero necesario, acerca del rol de los jueces en democracia.

Este debate, primero centrado en resoluciones de la Tercera Sala de la Corte Suprema, luego se extendió a sentencias activistas del Tribunal Constitucional, la Corte Interamericana de Derechos Humanos e, incluso, aunque de diferente naturaleza, respecto de algunos dictámenes de la Contraloría General de la República.

A través del lenguaje del "activismo" el debate público suele reaccionar de manera crítica frente a sentencias que parecen no someterse lo suficiente a las normas jurídicas dictadas por las autoridades electas democráticamente y, en algunos casos, contrariando derechamente su voluntad. De esta manera, se suele acusar de activista a aquellos jueces que no siguen las pautas normativas que han entregado los representantes populares, que son quienes gozan de la legitimidad para dictar las reglas que regirán a la sociedad. La crítica contra los jueces activistas tiene, entonces, una naturaleza democrática (los jueces no son electos popularmente) y acusa un desconocimiento en la asignación de roles dentro del sistema

político (los jueces reemplazan a los representantes electos).

Por supuesto, existe un riesgo importante —lo hemos visto— que un debate, pensando para reflexionar acerca del rol de los jueces en democracia, en una democracia constitucional, sobre la base de los valores del Estado de Derecho, y teniendo presente las tensiones propias de equilibrios institucionales sofisticados en el marco de la separación de funciones y los pesos y contrapesos del Estado Constitucional, pueda mutar hacia el activismo y la retórica política frívola. Un debate de lógica crítica pero constructiva, puede, en consecuencia, ser simplemente un arma más de la política ordinaria.

Algo de esto último fue lo que observamos en el Consejo Constitucional, en que esta cuestión se transformó en uno de los principales desafíos de la propuesta constitucional 2023, ampliamente rechazada en el plebiscito 17D. Más aún, se propuso un verdadero programa normativo antiactivismo judicial, con diversas reglas específicas para contenerlo, domesticarlo o enfrentarlo (aunque sin un diseño institucional pertinente que le diera eficacia, lo que lo volvía más bien simbólico o meramente programático). Por ejemplo, el art. 155.5, sobre sujeción a la Constitución y la ley y no interferencia con otras potestades de otros poderes públicos; el artículo 155.10, que constitucionalizaba el efecto relativo de las sentencias y la inoponibilidad; el artículo 25, que consagraba la prohibición de definición o diseño de políticas públicas en materia de realización de derechos sociales, entre otros, por nombrar los más relevantes. Tampoco podemos olvidar que, incluso durante la discusión en el Consejo, se quiso asociar una “conducta activista” con la causal de “notable abandono de deberes” para efectos de la acusación constitucionales contra altos magistrados judiciales. Afortunadamente esa regla no prosperó, se abandonó por insensata, y por ser un riesgo evidente contra la independencia judicial.

Hacia el futuro este debate seguirá acompañándonos por largo tiempo y, en consecuencia, tendremos que seguir mejorando nuestro entendimiento y diagnóstico acerca de sus causas, su contexto institucional y sus efectos.

En este sentido, y por ejemplo, en el discurso inaugural de la conferencia ICON-S Chile antes referida, el ministro de Justicia y [columnista de este foro](#), Luis Cordero, asoció el activismo judicial a cuatro elementos críticos: diseño institucional, acerca de la Constitución, las intervenciones públicas y las reglas de competencia, el régimen recursivo, o los desafíos de una judicatura unitaria ante el desafío de los tribunales especiales; la dificultad del Derecho Público chileno en el deslinde entre lo administrativo y lo jurisdiccional, y el impacto del discurso de los derechos; una cultura legal atada al discurso de los derechos y a la tutela jurisdiccional de estos, destacando el rol del recurso de protección (citando una columna en este foro del profesor [Rodrigo Correa](#) acerca de la adicción de los operadores jurídicos a este), y la distorsión al sistema de fuentes.

Otras intervenciones relevantes también buscaron poner énfasis tanto en aspectos de la cultura legal como de diseño institucional, sobresaliendo, respecto de los primero, la influencia del neconstitucionalismo entre nosotros, la desformalización del derecho (incluyendo su abandono por el derecho constitucional), y el uso y abuso de los principios. Respecto de lo segundo, los debates institucionales oscilaban entre discusiones sobre el fracaso del sistema político en resolver los asuntos más complejos y demandados por la sociedad, pasando ellos a manos de los jueces; el régimen recursivo y los foros de solución de controversias, donde el recurso de protección sigue centrando las pasiones, tanto de sus defensores como críticos; aspectos de gobierno judicial y de formación de los jueces, entre otros.

Finalmente, buena parte de los debates acerca de esta cuestión sigue vinculándose a la búsqueda de un lenguaje compartido sobre lo más básico: qué entendemos por activismo judicial, conceptos o categorizaciones operacionales mínimas para sostener una conversación compartida. En su oportunidad, con el profesor Sergio Verdugo ([García y Verdugo \(2013\)](#)) optamos por una estrategia distinta a la de entregar definiciones o conceptos y centrarnos en indicadores de conductas activistas. Estos indicadores solo permitirían identificar casos donde el activismo era evidente, permitiendo establecer con relativa precisión aquellas decisiones judiciales que, de manera manifiesta, representan casos de jueces activistas, los que fueron aplicados en diferentes temáticas (medioambiente, educación, procesos penales, salud/isapres, entre otras).

A 10 años del lanzamiento de este libro, que algunos denominan "seminal" y que tuvo un importante protagonismo en la reciente conferencia reseñada, el activismo judicial, su naturaleza, causas y efectos institucionales, en el marco de una conversación más amplia acerca del rol de los jueces en democracia, sigue siendo un tópico central para el Derecho Público chileno y nuestra práctica constitucional y política, invitando a volver sobre él, las tensiones y desafíos que importa para nuestra democracia constitucional.

1 Comentario

 **Alex Rojas** ▼

A

Únete a la conversación...



Comparte

Mejores

Más recientes

Más antiguos

A

Ana Cox

hace 3 días

El autor se empeña en imponer un termino difuso para analizar un asunto que cuenta con categorías delimitadas en el estudio de los medios de impugnación. Los fallos judiciales pueden ser ilegales, injustos, nulos, incongruentes, inconstitucionales. No existe como agravio de la sentencia la denser "activista". Ningún abogado conocedor del sistema recursivo diria, perdimos, dictaron un fallo "activista". De hecho, si usara esa terminología en el recurso, para explicar el agravio, perdería el juicio.

Lo que se quiere exponer, en rigor, es que se dictan fallos inconstitucionales. Es sobre esta última categoría donde debería poner el foco de atención. Si los jueces dictan fallos inconstitucionales, porque no respetan sus límites de actuación, ¿qué se debe hacer? ¿Debe ser acusado constitucionalmente? ¿Qué pasa cuando el contenido de la sentencia coincide con la mayoría parlamentaria, que alienta o promueve fallos inconstitucionales? ¿Existe cosa juzgada fraudulenta en estas decisiones ilegales o inconstitucionales?

0 0 Responder • Comparte ›

Suscríbete

Política de Privacidad

No vendan mis datos

EL MERCURIO

