

Legal | Análisis Jurídico | Regulatorio económico | Artículo 1 de 1

Alejandro Vergara

Aplicación de principios jurídicos en tres sedes jurisdiccionales: casos de derecho administrativo, constitucional y civil. Su legitimidad.

“...La Constitución le da cobertura y legitimidad tanto a los jueces judiciales como a los jueces constitucionales para ir más allá de la fuente escrita aplicando principios; tanto legitimidad orgánica como funcional...”

Martes, 01 de septiembre de 2020 a las 10:45 | Actualizado 10:45

Alejandro Vergara

Tres recientes sentencias, originadas en diversas sedes jurisprudenciales, vienen a mostrar la plena actualidad de los principios como fuente del derecho entre nosotros; aún más, vienen a mostrar la naturalidad con que los jueces suelen aplicar los principios para adjudicar del derecho, esto es, para resolver las causas sometidas a su conocimiento.

Sobre esta materia he comentado antes que [el legislador crea reglas y no principios](#) (2013); que [los jueces al crear principios ni se politizan ni son activistas](#) (2015); un caso en que [la jurisprudencia controla la arbitrariedad directamente a través de principios](#) (2015); el relevante [giro jurisprudencial de la Contraloría \(CGR\) en 2016, sobre renovaciones de contrataciones, aplicando un principio](#) (y no una regla legal): en ese caso el principio de confianza legítima, y, en fin, [comento un caso en que ya se nota la soltura con que la Corte Suprema utiliza los principios](#): declara la nulidad de un acto administrativo ya no por infracción a una ley, como podría exigir un espíritu puramente legalista, sino por infracción a un principio: el de la confianza legítima. Todos esos casos comentados son de sede administrativa: de la Tercera Sala de la Corte Suprema (CS).

Pero cabe recalcar que el fenómeno de la aplicación de principios para adjudicar el derecho no solo se observa en la señalada Tercera Sala de la CS, pues también está presente en otras sedes jurisdiccionales. Muestro tres recientes sentencias relativas a tres materias distintas, de derecho administrativo, constitucional y civil, en que se resuelven los casos mediante la aplicación de principios como fuente del derecho, lo cual es perfectamente legítimo, como argumento al final.

La aplicación sostenida del principio de confianza legítima en materia administrativa: una vez más ()*

En *Carmona Pérez* (2020) la Tercera Sala de la CS nuevamente aplica principios para anular un acto administrativo que infringe el principio de la confianza legítima en materia de contrataciones, configurando así una seguidilla de sentencias anteriores en que se sigue esta línea y aplicación de principios (aunque, hasta ahora, esta Sala no ha logrado ser completamente uniforme en la materia, [como muestro en un trabajo reciente](#)). Pero lo destacable es que la sentencia conecta directamente el principio de la confianza legítima con las garantías constitucionales de los numerales 1, 2, 16 y 24 de la Constitución (esto es, derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de la persona; igualdad ante la ley; libertad de trabajo y su protección y la propiedad), sin intermediarlo por ley alguna.

La CS, de un modo escuetísimo a estas alturas, considera que si una situación concreta “genera confianza legítima”, cualquier afección a esa confianza es una vulneración a las garantías constitucionales. Por cierto, la CS no dice ni diría que ello es “ilegal”, pues se comprende que se trata de otra fuente de la juridicidad: de los principios jurídicos.

En ese caso alguien podría decir que la CS “fue más allá de la ley”, pues ordenó reintegrar a un funcionario a contrata, más allá de la vigencia de la contrata no renovada, y declaró que esa contrata solo puede terminar por sumario administrativo, todo lo cual es propio más bien de un funcionario de planta. Pero, ello cabe comprenderlo desde la perspectiva de esta otra fuente del derecho, distinta a la ley, y que son los principios.

*La aplicación sostenida del principio (estándar) de proporcionalidad, en materia constitucional: una vez más (**)*

En el reciente requerimiento de inaplicabilidad, respecto del artículo 33, N° 2, de la Ley N° 18.838, que crea el Consejo Nacional de Televisión, presentado por *Tú Ves S.A.*, el Tribunal Constitucional (TC) tuvo la oportunidad de tratar, nuevamente, tanto la materia de fondo de las sanciones administrativas (que no es de nuestro interés ahora) como la técnica de los principios jurídicos.

El propio TC lo recuerda en su apartado denominado sugestivamente “precedentes jurisprudenciales” (considerandos 13° y ss.). Parte señalando que la cuestión que cabe dilucidar es si la ley “respeto el principio constitucional de proporcionalidad” (cons. 13); recuerda que su jurisprudencia ha ido desarrollando los aspectos de la materia de sanciones que deben “ser sometidos al principio constitucional de proporcionalidad” (cons. 15); citando al efecto alguna de sus sentencias que señala que “este Tribunal Constitucional se ha pronunciado en numerosas oportunidades a favor del principio de proporcionalidad, especialmente en materia de sanciones o penas” (cons. 16). En fin, acoge el requerimiento dado que la ley respectiva no respeta “el estándar constitucional de proporcionalidad” (cons. 27), aportando una terminología distinta para lo mismo: estándar. De lo cual se sigue, a su juicio, una contradicción con el artículo 19 Nos. 2 y 3 de la Constitución.

Pero resulta que esos numerales de la Constitución no mencionan el principio o estándar de la proporcionalidad, y cabe preguntarse cuál es entonces la técnica para considerar que una ley es inconstitucional: ¿el texto escrito, esto es, la fuente escrita? ¿O el texto no escrito,

esto es, los principios? La respuesta es evidentemente esta última, pues no se ve cómo podría derivarse la proporcionalidad de los textos que el TC cita, pero eso no priva de legitimidad a esa sentencia, y a la seguidilla anterior, como razono más adelante.

*La aplicación sostenida del principio (teoría o doctrina), según el cual no es lícito ir contra actos propios en materia civil: una vez más (***)*

En el reciente caso *Sociedad de Inversiones Alidalgini con Maestranza Maipú* (2020), de la Primera Sala de la CS, se aplica una vez más la que se suele llamar como "doctrina" o "teoría" "de los actos propios", según la cual, como se recuerda en esta sentencia (cons. 11), "a nadie le es lícito hacer valer un derecho civil o procesal en contradicción con su anterior conducta jurídica". Señala que esta doctrina está recogida en diversas disposiciones del Código Civil, citando al efecto los arts. 1683, 1481 y 1546, ninguno de los cuales resultaba aplicable a la especie (ni la CS los aplica).

Agrega la sentencia que "se impide jurídicamente el que una persona afirme o niegue la existencia de un hecho determinado, en virtud de haber antes ejecutado un acto, hecho una afirmación o formulado una negativa en el sentido precisamente contrario", agregando la CS:

" (...) pues de acuerdo a este *principio*, nadie puede contradecir lo dicho o hecho por él mismo, con perjuicio de un tercero" (cons. 11) [la cursiva es agregada].

Nuevamente, entonces, la CS aplica una fuente del derecho no escrita, como es el caso de los principios, enunciándola únicamente del modo expresado: sin recurrir a la fuente escrita. Y en sede de casación, en que según la ley procesal solo cabe anular sentencias por infracción de ley! En este caso se anuló una sentencia por infracción de un principio...

Legitimidad de la aplicación de principios

En estos tres casos los jueces van más allá de las fuentes escritas: la CS va más allá de las leyes; el TC va más allá del texto escrito de la Constitución. ¿Esto es legítimo? Plenamente. Todas esas sedes jurisprudenciales cumplen de ese modo el mandato de la propia Constitución.

i) En el caso de la CS, en aplicación de lo señalado en el art. 76 inc. 2º CPR, la que la conmina a dictar sentencia sin poder excusarse de ello, "ni aún por falta de ley"; de lo cual es trasunto el art. 41 inc. 5º LBPA, en que también se conmina a los órganos administrativos resolver los casos aún en "silencio (...) de los preceptos legales aplicables al caso".

ii) En el caso del TC la propia CPR en su art. 92 inc. penúltimo conmina al TC a fallar "de acuerdo a derecho". ¿Qué significa "de acuerdo a derecho" para la CPR? Si bien no puedo analizar el punto detalladamente ahora, cabe consignar que la CPR está plagada de alusiones a la mera ley: "en conformidad a la ley", pero también al "derecho", y ambas dimensiones son diferentes.

En fin, cabe consignar que la Ley Orgánica (Nº 17.997) contiene una fórmula similar a la del art. 76 inc. 2º CPR (aunque es curioso que se refiera a "falta de ley", pues en sus sentencias lo que ocurrirá usualmente será "falta de texto constitucional").

Por lo tanto, la CPR le da cobertura y legitimidad tanto a los jueces judiciales como a los jueces constitucionales para ir más allá de la fuente escrita aplicando principios, tanto legitimidad *orgánica* (son los órganos autorizados por la CPR a dictar esas sentencias y exigidos por ella misma por la inexcusabilidad a pronunciarse), como legitimidad *funcional* (en el caso de silencio de la ley, pueden recurrir a la fuente no escrita, la que cumplirá la función habitual de la escrita).

Sentencias comentadas:

(*) *Carmona Pérez, Susana con Instituto de Neurología Dr. Alfonso Asenjo* (2020): CS, 8 junio 2020 (Rol Nº 63.082-2020), 3ª. Sala. M: S. Muñoz; Sandoval, Vicanco; AT: Quintanilla; Pierry.

(**) Requerimiento de inaplicabilidad respecto del artículo 33, Nº 2, de la Ley Nº 18.838, que crea el Consejo Nacional de Televisión. Requirente: *Tú Ves S.A.* (STC Rol 8196-20-INA). Ministros: Brahm, Aróstica, García (voto en contra), Romero (voto en contra), Letelier, Pozo, Vásquez, Silva, Fernández y Pica. Hay prevenciones varias.

(***) *Sociedad de inversiones Alidalgini Limitada con Maestranza Maipú Limitada* (2020): CS, 13 julio 2020 (Rol Nº 10.075-2019), 1a Sala. M: Fuentes, Maggi, Prado, Juan Manuel Muñoz (s); AI: Munita [casación en la forma y en el fondo].

EL MERCURIO

Términos y condiciones de la Información © 2002 El Mercurio Online