

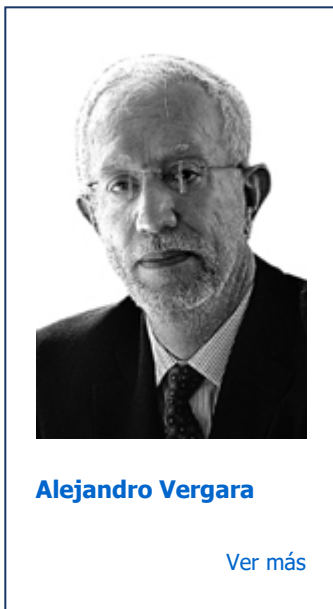
Legal |

Análisis Jurídico | Regulatorio económico | Artículo 1 de 1

Vacilaciones jurisprudenciales de la Corte Suprema: retroceso en 2020 y discusión valórica tras los zigzags

“...Una jurisprudencia desordenada, caótica, zigzagueante o vacilante, como se quiera llamar, no es coherente con valores democráticos como la igualdad ante la ley y la certeza; sí lo es una jurisprudencia de precedentes vinculantes...”

Domingo, 30 de mayo de 2021 a las 10:20



A⁻ A⁺ Imprimir Enviar

Alejandro Vergara

“Las decisiones divergentes de casos análogos, [son el] oprobio de la administración de justicia”.

[Andrés Bello (1839) (*)]

Doy noticia de la publicación de la tercera entrega del estudio sobre líneas y vacilaciones de la jurisprudencia de la Corte Suprema (CS) en 20 temas de Derecho Administrativo, el que cubre la conducta jurisprudencial durante 2020. Cabe recordar que la [primera entrega cubrió los años 2008 a 2018](#), su [segunda entrega cubrió el año 2019](#) y esta nueva entrega se encuentra en prensas tanto en el sitio de El Mercurio Legal como en la edición N° 33 de la [Revista de Derecho Administrativo Económico](#).

Cabe persistir con este tipo de estudios, pues parece indiscutible que es una obligación académica poner en evidencia el verdadero rompimiento de valores institucionales que significan las vacilaciones. Andrés Bello dejó escrito en 1839 la lapidaria opinión que consigno en el epígrafe, la que pareciera no se les ha inculcado a todos nuestros jueces; al revés, se suele utilizar una definición contenida en el artículo 3° del Código de Bello para justificar los zigzags. Para poner fin al desorden jurisprudencial y quebranto de valores democráticos que estos significan, el legislador ha intentado diversas técnicas —como el sistema de “unificación jurisprudencial”—, pero mientras no cambien las conductas personales de algunos jueces o la propia CS, como Tribunal Pleno, no se pronuncie al respecto, seguramente nada cambiará y los justiciables tendrán que seguir soportando que en algunas ocasiones se produzca el quebranto a la igualdad ante la ley, de manos de quienes se espera una administración de justicia igualitaria.

El estudio como muestra contrastable: evidencia empírica

Antes solo era una percepción común de abogados y profesores señalar que existían vaivenes en la

jurisprudencia; ahora, a través del estudio, hay una prueba precisa de cuántas veces ocurre en temas específicos, con una gráfica bastante clara. El estudio exhibe una muestra basada en datos oficiales, contrastables, verificables; además, muestra con transparencia toda la información y puede ser revisado por cualquiera. Existe entonces evidencia empírica de que hay ocasiones en que los jueces y las salas zigzaguean; resta consolidar al interior de nuestra sociedad que eso corresponde al quebranto de un valor institucional.

Es evidente que el estudio ha significado para los jueces de la CS una forzada e inédita autoobservación de sus conductas, pues se han visto enfrentados a sus actitudes jurisprudenciales, no mediante una opinión sobre el fondo de lo decidido, sino con una muestra contrastable del modo en que están cumpliendo su cometido democrático, esto es, ofrecer una fuente del Derecho. Se han visto enfrentados, a la vez, a una muestra que, a la vez, demuestra que en muchas ocasiones su conducta es zigzagueante: que actúan ya no de manera uniforme y lineal, sino que de manera vacilante, sujeta a vaivenes inexplicables.

La reacción más recurrente de frente al estudio ha sido el silencio, salvo dos: una, en 2019, junto con la aparición del mismo, se dijo que nuestra jurisprudencia sería sui géneris, pues seguiría un sistema llamado del caso a caso, que lo distinguiría del sistema anglosajón; en otras palabras, se sugiere que no debemos esperar una jurisprudencia de precedentes y tendríamos que sacrificar la garantía de la igualdad ante la ley, pues sería más poderoso un supuesto arbitrio de cada juez, que le permitiría zigzaguear cuantas veces desee, en casos idénticos. Otra reacción, en 2020, ha consistido en cuestionar el método, sin ofrecer fundamentos o pruebas de ello, [a lo que ya di respuesta en una columna anterior en este sitio](#).

Los resultados del estudio sobre la conducta de los jueces de la CS en 2020

De los resultados del estudio de 2020 se percibe que hubo un retroceso respecto de 2019 en la esperable uniformidad de la jurisprudencia de la CS. En efecto, en seis temas de la muestra, bien relevantes, aún existen conductas zigzagueantes tanto de ministros y abogados integrantes, como de las salas; ello, sin perjuicio de que existen algunos temas, muy pocos, en que la CS ha sido siempre uniforme y otros temas en los que, a partir de 2019 y 2020, ha pasado a ser también uniforme.

Revisando con algún detalle el panorama de 2020 podemos desglosar los siguientes ejemplos, que se pueden comprobar en los gráficos y antecedentes del estudio.

Los temas con mayor cantidad de zigzagueos son tres. En efecto, en el tema 12 del estudio (funcionarios a honorarios) se mantiene cierto zigzagueo, si bien algo menor que durante el período anterior (2008-2019), en tres ocasiones hubo cambios de votos de ministros de la Sala y de un abogado integrante. Luego, en el tema 13 (contratas), se mantiene el comportamiento de años anteriores y se produjeron en total cinco zigzagueos por parte de dos ministras de la sala y de dos abogados integrantes. En fin, en el tema 15 (protección como vía idónea), la sala incurre en un total de veintiséis zigzagueos! por parte de tres ministros de la sala y de dos abogados integrantes.

Por otra parte, se observan zigzagueos individuales, de ministros o abogados integrantes, en materias en que la sala es uniforme. Por ejemplo, un abogado integrante en el tema 14 (desviación de poder) es el único que cambia su voto.

Hay casos en que el cambio de voto (esto es, el zigzag individual) es el que explica el zigzagueo de la Sala,

como ocurrió con el zigzag de una ministra y de un abogado integrante en el tema 3 (audiencia previa); sin esa conducta la jurisprudencia de la Sala en ese tema habría sido uniforme.

Los nuevos ministros de la CS también zigzaguean. En efecto, un nuevo ministro lo hace en el tema 16 (regularización de derechos de aguas), en que su voto fue el origen del único zigzag de la Sala en el año y, tanto un nuevo ministro como una nueva ministra zigzaguean en el tema 12 (honorarios).

En fin, cabe destacar que hay ministros que nunca zigzaguean. Es el caso de una ministra, quien en todas las sentencias analizadas desde el inicio del estudio en ninguna ocasión ha variado sus votos en casos idénticos en el tema 12 (honorarios), tema en el que los demás ministros suelen ser zigzagueantes. También es el caso de cuatro ministros en el tema 9 (prescripción acción indemnizatoria en crímenes de lesa humanidad), cuya uniformidad personal produce a la vez la gran uniformidad actual de la jurisprudencia de la Sala.

Los zigzags constituyen un antivalor democrático: la discusión es, entonces, valórica

El estudio tiene la pretensión de ofrecer una muestra confiable de las conductas de jueces y salas de la CS. Es la primera pretensión del estudio; pero, una vez validada la muestra como tal, y su método, permitirá además que en nuestra sociedad se profundice la discusión sobre lo inadecuado que resultan ser las vacilaciones jurisprudenciales de frente a los valores que sustentan nuestra democracia, y en la materia ya se están dando dos opiniones:

i) unos, siguen defendiendo un supuesto arbitrio del juez de fallar caso a caso, sosteniéndose que cada caso es distinto a otro, que no habrían casos similares o análogos. Con esa opinión, como se comprende, el principio de igualdad ante la ley se difumina por completo, y

ii) otros que estimamos que una jurisprudencia desordenada, caótica, zigzagueante o vacilante, como se quiera llamar, no es coherente con valores democráticos como la igualdad ante la ley y la certeza; sí lo es una jurisprudencia de precedentes vinculantes.

Paradójicamente, la propia Tercera Sala de la Corte Suprema tiene esta misma convicción (sala que, como sabemos, suele ofrecer muchos zigzags), pero cuando se trata de juzgar la conducta de otros órganos... En efecto, [como he recordado en una columna anterior](#), en un caso de 2019 (***) afirma dicha sala en una sentencia suya que debe ser calificado como "ilegal" un dictamen de la Contraloría General de la República (CGR) "por haber contradicho sus propios pronunciamientos anteriores, vulnerando [así] el derecho de la igualdad ante la ley de la recurrente"; esto es como decir: si la CGR contradice sus pronunciamientos anteriores (algo apenas similar a un zigzag, pues una mera variación no es necesariamente un vaivén), incurre en una actuación antijurídica. Criterio que cabe recordar cuando son las salas de la propia Corte Suprema las que incurren en una conducta agravada: zigzaguear, esto es, no solo variar la jurisprudencia en una ocasión, sino cambiar los votos una y otra vez en casos similares.

Muestras de esta discusión pueden verse en las Actas del encuentro Teoría y práctica del precedente en Chile y Latinoamérica, celebrado en 2019 en la sede Puerto Montt de la Universidad Austral de Chile, de reciente aparición (**), con participación de diversos académicos chilenos y extranjeros.

En todo caso, quizás como resultado de la discusión que se ha generado desde 2019 a raíz del estudio

pareciera que hay más conciencia de los jueces del antivalor que constituyen los zigzags, pues en términos globales ha disminuido la conducta vacilante en la jurisprudencia; pero, lamentablemente, como hemos comprobado en esta tercera entrega del estudio referida a 2020, aún persisten en varios temas de Derecho Administrativo.

(*) Cfr.: Bello, Andrés. 1839. Necesidad de fundar las sentencias. Edición original: El Araucano, N° 479 de 10 de noviembre de 1839, Santiago. Reproducciones posteriores: Obras Completas de don Andrés Bello, 1ª. ed., vol. IX (Santiago, Pedro G. Ramírez, 1885), pp. 282-285; Boletín de Investigaciones (Santiago, Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Chile, 1981), pp. 128-132; Obras Completas de Andrés Bello, 3ª. ed., vol. XVIII (Caracas, Fundación La Casa de Bello, 1982 [1959]), pp. 463-467; Guzmán Alejandro (1982). Andrés Bello Codificador. Historia de la fijación y codificación del derecho civil en Chile, Tomo II. Fuentes. Santiago, Chile: Ediciones de la Universidad de Chile, pp. 144 (el autor publica un fragmento con el título "Legislación") y Squella Agustín (2005). Andrés Bello. Escritos jurídicos, políticos y universitarios. Santiago, Chile: LexisNexis (segunda edición), pp. 85-92. No debe confundirse este trabajo de Bello con otro anterior suyo publicado en 1834, bajo el mismo título. En efecto, al recogerlo Miguel Luis Amunátegui Aldunate en las Obras Completas, 1ra. ed., citada arriba, lo hizo figurar como segunda parte del artículo anterior también titulado Necesidad de fundar las sentencias, que se había publicado en el N° 197 de El Araucano, de 20 de junio de 1834.

(**) Cfr.: Álvaro Núñez Vaquero, María Beatriz Arriagada Cáceres e Iván Hunter Ampuero. 2021. Teoría y práctica del precedente. Valencia: Tirant lo Blanch, 418pp.

(***) Caso Corporación de Asistencia Judicial con Contraloría (2019) [de 22 de julio, rol 2784-2019] Aparece como redactor el ministro Aránguiz y como firmantes de ese voto las ministras Sandoval y Vivanco, el ministro Prado y el abogado integrante Pallavicini; es disidente el ministro Sergio Muñoz.

EL MERCURIO

Términos y condiciones de la Información © 2002 El Mercurio Online