

Santiago, veintidós de julio de dos mil ocho.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

1°. Que por Resolución de 6 de noviembre de 2007, la Corte de Apelaciones de San Miguel ha requerido a este Tribunal para que en conformidad con lo dispuesto en el artículo 93, inciso primero, N° 6°, de la Carta Fundamental, se pronuncie sobre la inaplicabilidad del artículo 116 del Código Tributario en la causa caratulada **“Nicolás Domic Navarro con Servicio de Impuestos Internos”**, reclamación tributaria, de la cual conoce dicho Tribunal de Alzada bajo el **Rol N° 643-2005;**

2°. Que resulta esencial reconocer que, para ser objeto del control concreto de constitucionalidad que se solicita, el precepto legal impugnado debe considerarse vigente a menos que conste su derogación, pues, en este caso, no existe como tal y, por lo tanto, de acuerdo al artículo 93, inciso primero, N° 6°, de la Constitución Política, no procede a su respecto un requerimiento de inaplicabilidad;

3°. Que por sentencia de 26 de marzo de 2007, dictada en los autos Rol N° 681-07, este Tribunal, en ejercicio de su potestad contemplada en el N° 7° del artículo 93 de la Constitución Política, declaró inconstitucional, con efectos erga omnes e irretroactivos, el artículo 116 del Código Tributario, sentencia que fue publicada en el Diario Oficial de 29 de marzo de 2007;

4°. Que, en consecuencia, el precepto legal que se impugna en el requerimiento, esto es, el artículo 116 del Código Tributario, ya ha sido declarado inconstitucional por este Tribunal y debe entenderse derogado desde la fecha de publicación de la sentencia referida precedentemente, tal y como lo ordena el artículo 94, inciso tercero, de la Carta Fundamental.

Y TENIENDO PRESENTE lo dispuesto en los artículos 93, inciso primero, N° 6 y N° 7 e inciso decimoprimer, y 94 de la Constitución Política de la República y en el artículo 30 de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional,

SE DECLARA IMPROCEDENTE la petición de inaplicabilidad por inconstitucionalidad deducida en estos autos.

Se previene que los Ministros señores Marcelo Venegas Palacios y Enrique Navarro Beltrán concurren a la sentencia teniendo, además, presente que el artículo 116 del Código Tributario ha sido derogado como consecuencia de la sentencia dictada por este Tribunal, razón por la cual, en conformidad a lo prescrito en el artículo 94 de la Constitución Política de la República, debe concluirse que la disposición *“no puede recibir aplicación en la causa sub lite, por lo cual resulta improcedente que este Tribunal se pronuncie acerca de la inaplicabilidad por inconstitucionalidad del mismo”* (Rol N° 685-07). En otras palabras, el conflicto constitucional no resulta factible en la actualidad al haber dejado de existir el precepto legal en cuestión, presupuesto básico de la inaplicabilidad, como lo expresa el artículo 93, N° 6, de la Carta Fundamental.

Adicionalmente, cabe señalar que a este Tribunal, como también lo ha señalado esta Magistratura, no le corresponde pronunciarse sobre la validez de actuaciones y resoluciones de un proceso tributario seguido ante un juez delegado con anterioridad a la revocación de la delegación o de la publicación en el Diario Oficial de la sentencia de inconstitucionalidad, lo que es de resorte y competencia exclusiva del juez de la instancia (Rol N° 685, considerando 13°). Por lo mismo, tal como lo comunicó este Tribunal frente a una consulta formulada por la Corte Suprema, en resolución de 17 de julio de 2007, *“la sentencia de inconstitucionalidad dictada por este organismo y a la*

*que alude el oficio, no produce, ni puede producir, ningún efecto respecto de **la facultad privativa que tiene vuestra Excelencia para resolver, en ejercicio de su competencia, la causa sub lite**, puesto que la potestad emanada de nuestra jurisdicción constitucional, se agota, en el caso concreto, con la decisión derogatoria expresada en dicha sentencia, dictada en ejercicio de la atribución conferida por el N° 7° del artículo 93 de la Constitución Política”.*

Acordada con el voto en contra de los Ministros señores Mario Fernández Baeza y Jorge Correa Sutil, quienes estuvieron por pronunciarse sobre la acción de inaplicabilidad interpuesta, fundados en los siguientes motivos:

1°. Que en el numeral 6° de su artículo 93, la Constitución Política ha otorgado atribuciones a esta Magistratura para declarar la inaplicabilidad de un precepto legal cuya aplicación en una gestión cualquiera que se siga ante un tribunal ordinario o especial, resulte contraria a la Constitución;

2°. Que el hecho de no encontrarse vigente o derogado el precepto legal al que se le atribuye la capacidad de producir efectos contrarios a la Constitución, no es, ni en la Carta Fundamental, ni en la ley, un motivo para declarar improcedente un requerimiento y, por el contrario, según se desarrolla en los considerandos que siguen, declararlo así resulta disconforme con la Carta Fundamental e incongruente con fallos anteriores de este Tribunal;

3°. Que la derogación de un precepto tampoco es causal para no pronunciarse acerca de la constitucionalidad de los efectos que debe producir, en una gestión pendiente, respecto de hechos acaecidos bajo su imperio. Un precepto legal derogado puede perfectamente resultar decisivo en la resolución de un asunto pendiente. En la gestión pendiente, la aplicación

del precepto legal al caso resulta de la circunstancia de haber ocurrido los hechos que se juzgan bajo el imperio de la norma derogada. En efecto, en la gestión pendiente, el llamado juez tributario delegado fue nombrado, actuó y cesó su cometido mientras estuvo en plena vigencia el artículo 116 del Código Tributario que se pide inaplicar. De igual modo, y como se demostrará, el hecho de la derogación no impide que tal aplicación pueda resultar decisiva en la resolución de un asunto. Por último, la aplicación de la norma derogada a hechos ocurridos durante su vigencia puede producir efectos contrarios a la Constitución, que es lo que, en el fondo, se nos pide y debemos juzgar;

4°. Que la derogación no impide que una norma que ha cesado en su vigencia, pero que rigió mientras ocurrieron los hechos que deben juzgarse, pueda producir efectos decisivos en la resolución de un asunto. En este sentido, el caso actual no difiere de aquellos otros en que esta Magistratura entró al fondo, pues en ellos también la norma impugnada ya había recibido aplicación a hechos -la actuación del juez delegado al amparo del artículo 116 del Código Tributario- que se habían agotado. Si el Tribunal juzgó en esos casos que era procedente decidir si la actuación del juez delegado se había amparado o no en una norma que produce efectos contrarios a la Constitución, no se ve por qué no deba hacerlo una vez derogado el precepto. En aquellos casos, como en éste, el precepto legal impugnado sirvió para amparar situaciones agotadas que ocurrieron bajo su imperio;

5°. Que en más de treinta fallos de inaplicabilidad ya dictados (roles 499, 502, 515, 520, 525, 526, 527, 528, 547, 554, 555, 566, 569, 574, 595, 604, 605, 606, 613, 614, 627, 628, 629, 630, 635, 636, 639, 640, 641, 642, 647, 657 y 658) esta Magistratura decidió que la aplicación de la misma norma que ahora se impugna producía efectos contrarios a la Constitución.

En tales casos, al igual como ocurre en el que ahora se resuelve, el precepto legal ya había recibido aplicación. Al igual que en el que ahora resolvemos, el juez delegado ya había agotado su actuación y en ninguno de ellos esta Magistratura sostuvo que el conflicto de constitucionalidad había dejado de existir. Tales circunstancias no fueron obstáculo para que esta Magistratura estimara que la aplicación de un precepto ya aplicado podía aún resultar decisiva en la resolución del asunto y que producía efectos contrarios a la Constitución. Por el contrario, razonó "Que, a la luz de los antecedentes tenidos a la vista, en la especie, este Tribunal considera que la declaración de inaplicabilidad del artículo 116 del Código Tributario -norma procesal de carácter orgánico- **resultaría decisiva en la resolución del recurso de apelación pendiente (...).** En efecto, si se determina que el aludido precepto legal **contraviene la Constitución, resultará que la sentencia dictada por el Juez Tributario (...) fue dictada por quien no tenía la calidad de juez adoleciendo, entonces, de un vicio que vulnera tanto el inciso 1º como el inciso 2º del artículo 7º del Código Político, lo que no puede resultar indiferente a los jueces del fondo.**" (Considerando decimosegundo en varios de los roles ya citados; énfasis añadido);

6º. Que, en consecuencia, la derogación del precepto impugnado no altera en nada relevante las mismas circunstancias que, en casos anteriores, llevaron a esta Magistratura a pronunciarse sobre el fondo de los requerimientos impetrados. El precepto impugnado, en el caso sub lite, al igual que en aquéllos, ya recibió aplicación; al igual que en ellos, el precepto impugnado permitió la actuación de un juez delegado, que, de ser considerada inconstitucional, "no puede resultar indiferente a los jueces del fondo". En consecuencia, al igual que en los casos anteriores es posible, debido y determinante para lo que resta del juicio que se sigue

en la justicia ordinaria, decidir si tal aplicación resulta o no contraria a la Constitución;

7°. Que adoptar esta posición no implica, en absoluto, desconocer lo estatuido en el artículo 94 de la Carta Fundamental, que dispone que las sentencias que declaren la inconstitucionalidad de un precepto legal no producirán efecto retroactivo, ya que esta posición disidente no se funda, de modo alguno, en dar un efecto determinado a la declaración de inconstitucionalidad, sino sólo en reconocer que los hechos relevantes que sirven para juzgar los efectos inconstitucionales de una norma, hoy derogada, se verificaron mientras ella estuvo vigente;

8°. Que, para emitir este voto, quienes lo suscriben tienen además y especialmente presente que, siendo ésta la única Magistratura llamada a resolver la inaplicabilidad de un precepto legal, al no entrar al fondo, producirá una desigualdad entre esta causa y aquellas en que se acogió la inaplicabilidad, lo cual repugna valores constitucionales; efecto que, a juicio de estos disidentes, y conforme a los razonamientos anteriores, este Tribunal ha estado en la obligación de evitar.

Redactaron la resolución los Ministros que la suscriben, la prevención el Ministro señor Enrique Navarro Beltrán y la disidencia el Ministro señor Jorge Correa Sutil.

Ro1 N° 994-2007.

Se certifica que el Ministro señor Enrique Navarro Beltrán concurrió al acuerdo de la resolución pero no firma por encontrarse haciendo uso de su feriado legal. Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrado por su Presidente don Juan Colombo Campbell y los Ministros señores, José Luis Cea Egaña, Raúl

Bertelsen Repetto, Hernán Vodanovic Schnake, Mario Fernández Baeza, Jorge Correa Sutil, Marcelo Venegas Palacios, señora Marisol Peña Torres, señores Enrique Navarro Beltrán y Francisco Fernández Fredes. Autoriza el Secretario del Tribunal Constitucional, don Rafael Larrain Cruz.